Internationales Strafrecht und Teilnahme

Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Schlesischen Friedrich-Wilhelms-Universität
zu Breslau

vorgelegt von

Reinhard Lauterbach

Gerichtsreferendar

Breslau 1933

Druck von Anton Schreiber, Breslau

Gedruckt mit Genehmigung
der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau

Berichterstatter: Professor Dr. Wegner

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Inhaltsverzeichnis.

Seite

I. Einleitung 1

II. Historischer Teil

Geschichtliche Entwicklung der Frage 5
1. Gesetzgebung 5
2. Rechtswissenschaft und Rechtsprechung 8

III. Rechtsvergleichender Teil

Der Standpunkt des ausländischen Rechts 13
1. Oesterreich 13
2. Schweiz 14
3. Frankreich und Belgien 15
4. Italien 17
5. Englisch-amerikanisches Recht 18
6. Norwegen 19
7. Rußland 19
8. Ergebnisse 20

IV. Der Standpunkt des Reichsgerichts

1. RGSt. 9,10 21
2. „ 11,20 22
3. „ 13,337 24
4. „ 14,124 24
5. „ 19,147 25
6. „ 25,424 26
7. Ergebnis 26

Seite

V. Dogmatischer Teil

1. Ausgangspunkt 27
2. Distanzdelikt und Gesamtverbrechen 27
3. Die maßgebenden Grundsätze 30
4. Versuch einer Lösung von der Teilnahmelehre her . . 32
   a) Die akzessorische Natur 33
   b) Die Mittäterschaft 36
   c) Die Unteilbarkeit des Gesamtdelikts 36
   d) Konsequenzen der Unteilbarkeit für das internationale Strafrecht 37
   e) Die drei leitenden Gesichtspunkte 38
5. Die drei Fälle im einzelnen (besonders bezüglich der Bindungsseite) 39
   a) Mittäterschaft 39
   b) Auslandsteilnahme zur Inlandshaupttat 42
   c) Inlandsteilnahme zur Auslandshaupttat 43
6. Kreuzung von Gesamtverbrechen und Distanzdelikt . . 45
7. Völkerrechtliche Bedenken 46
8. Mehrfache Bestrafung; Anrechnung 48

VI. Zukünftiges Recht 49

VII. Gesamtergebnis 50

Verzeichnis der benutzten Bücher und Schriften.

Allfeld-Meyer: Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 8. Aufl. 1922.

von Bar: Lehrbuch des internationalen Privat- und Strafrechts. 1892.

„ „ Gesetz und Schuld im Strafrecht. 3 Bände. 1906—1909.

Bauer, Wilhelm: Die akzessorische Natur der Teilnahme. Göttinger Dissertation. 1904.

Beling: Die Lehre vom Verbrechen. 1906.

„ Grundzüge des Strafrechts. 8./9. Aufl. 1925.

Berolzheimer: Die akzessorische Natur der Teilnahme. 1909.

Binding: Handbuch des Strafrechts. 1. Bd. 1885.

„ Die drei Subjekte strafrechtlicher Verantwortlichkeit: der Täter, der Verursacher („Urheber") und der Gehilfe. G. S. 71, S. 1 ff. 1908.

„ Das Subjekt des Verbrechens und die Satzungen des „Vorentwurfs zu einem Deutschen Strafgesetzbuch" über die „Teilnahme". G. S. 76, S. 87 ff. 1910.

„ Die drei Grundformen des verbrecherischen Subjekts: der Täter, der Verursacher (Urheber), der Gehilfe. Strafrechtliche und strafprozessuale Abhandlungen, 1. Bd. 1915, S. 251 ff.

Birkmeyer: Die Lehre von der Teilnahme und die Rechtsprechung des Deutschen Reichsgerichts. 1890.

„ Teilnahme am Verbrechen. V. D. A. II, S. 1 ff.

Bruns, Viktor: Völkerrecht als Rechtsordnung. Zeitschr. für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht. Bd. 1, Teil 1, 1929, S. 1 ff.

Buri: Zur Lehre von der Teilnahme am Verbrechen. 1860.

Donnedieu de Vabres, H.: Introduction à l'étude du droit pénal international. 1922.

„ Il diritto penale internazionale secondo il Progetto definitivo di Codice penale italiano. In: Il Progetto rocco nel pensiero giuridico contemporale, herausgegeben vom Istituto di studi legislativi. Rom, 1930. Band 1, S. 169 ff.

Ebermayer-Lobe-Rosenberg: Reichsstrafgesetzbuch (Leipziger Kommentar) 4. Aufl. 1929.

Engelmann, W.: Der geistige Urheber des Verbrechens nach dem italienischen Recht des Mittelalters. Binding-Festschrift, 2. Bd. 1911, S. 387 ff.

Feuilloley: La lutte contre la criminalité internationale. JKV. 13, S. 247 ff.

Finger: Lehrbuch des österreichischen Strafrechts. 1. Bd., 2. Aufl. 1902.

„ Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 1. Bd. 1904.

Fiore, P.: Il diritto internazionale codificato e la sua sanzione giuridica. 2. Aufl. 1898.

Frank, Reinhard: Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 18. Aufl. 1931.

Gallas: Kriminalpolitik und Strafrechtssystematik unter besonderer Berücksichtigung des sowjetrussischen Rechts. Abhandlungen des kriminalistischen Instituts an der Universität Berlin. 4. Folge, 2. Bd. 1. Heft. 1931.

Garraud, R.: Traité théorique et pratique du droit pénal français. 3. Aufl. 1913.

„ Précis de droit criminal. 14. Aufl. 1926.

Gottlieb: Der Strafort. Strafrechtliche Abhandlungen, Nr. 111. 1909.

Hafter: Lehrbuch des Schweizerischen Strafrechts. Allgemeiner Teil 1926.

Hälschner: Das gemeine deutsche Strafrecht. 1881—1887.

Hegler: Prinzipien des internationalen Strafrechts. Strafrechtliche Abhandlungen Nr. 67, 1906.

Heimberger: Die Teilnahme am Verbrechen in Gesetzgebung und Literatur von Schwarzenberg bis Feuerbach. 1896.

Hergt: Die Lehre von der Teilnahme am Verbrechen. 1909.

Heymann, Eduard: Territorialitätsprinzip und Distanzdelikt. 1914.

Hintrager: Die Behandlung der im Ausland begangenen Delikte nach dem Rechte Großbritanniens unter Berücksichtigung des Rechts der Vereinigten Staaten von Amerika. Böhms Zeitschrift, Bd. 9, (1899), S. 61 ff.

Hippel: Zeit und Ort der Tat. Z. St. W. 37, S. 1 ff.

„ Deutsches Strafrecht. 2. Bd. 1930.

Höpfner: Ueber die rechtliche Eigenart von Anstiftung und Beihilfe. Z. St. W. 26, S. 579 ff.

Kitzinger: Ort und Zeit der Handlung im Strafrecht. 1902.

„ Ort und Zeit der Handlung. V. D. A. I, S. 135 ff. 1908.

Kohler: Internationales Strafrecht. 1907.

„ Beiträge zum internationalen Strafrecht. Böhms Zeitschrift, Bd. 4, S. 225 ff. und Bd. 5, S. 232 ff.

Kriegsmann: Die Schuld nach dem Strafgesetze. Kritische Bemerkungen zu von Bars Gesetz und Schuld. VI, Versuch und Teilnahme. Z. St. W. 30, S. 542 ff.

Lammasch-Rittler: Grundriß des österreichischen Strafrechts. 5. Aufl. 1926.

Lilienthal: Der Ort der begangenen Handlung. 1890.

Liszt-Schmidt: Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 25. Aufl. 1927.

Maurach: System des russischen Strafrechts. (Quellen und Studien des Osteuropa-Instituts in Breslau. Abt. Recht, Neue Folge, 5. Bd. 1928.)

Mayer, Max Ernst: Der allgemeine Teil des Deutschen Strafrechts. 2. Aufl. 1923.

Meili: Ueber das historische Debüt der Doktrin des internationalen Privat- und Strafrechts. Böhms Zeitschrift, Bd. 9 (1899), S. 1 ff.

Mendelssohn-Bartholdy: Das räumliche Herrschaftsgebiet des Strafgesetzes. V. D. A. VI, S. 85 ff. 1908.

Mezger: Strafrecht. Ein Lehrbuch. 1931.

Nagler: Die Teilnahme am Sonderverbrechen. 1903.

Olshausen: Strafgesetzbuch. 11. Aufl. 1927.

Oppenhoff-Delius: Strafgesetzbuch. 14. Aufl. 1901.

Sauer: Der italienische Strafgesetzentwurf von 1927. G. S. 97, S. 193 ff.

Schwartz: Strafgesetzbuch. 1914.

Stooß: Lehrbuch des österreichischen Strafrechts. 2. Aufl. 1913.

Travers: Le droit pénal international. 1920 ff. Bd. 1—5.

Verdroß: Die Verfassung der Völkerrechtsgemeinschaft. 1926.

Wegner: Teilnahme. In: Reform des Strafrechts. 1926. S. 102 ff.

„ Ueber den Geltungsbereich des staatlichen Strafrechts. Festgabe für Frank, Bd. 1, S. 98 ff.

.....

Abkürzungen.

Böhms Zeitschrift	=	Zeitschrift für internationales Privat- und Strafrecht. Herausgegeben von Böhm, später von Niemeyer.
GA.	=	Goltdammers Archiv für Strafrecht.
GS.	=	Gerichtssaal.
JKV.	=	Internationale kriminalistische Vereinigung.
JW.	=	Juristische Wochenschrift.
LK.	=	Leipziger Kommentar. Reichsstrafgesetzbuch von Ebermayer-Lobe-Rosenberg, 4. Aufl. 1929.
RGSt.	=	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.
StGB.	=	Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich v. 15. Mai 1871.
StPO.	=	Strafprozeßordnung v. 1. Feb. 1877.
V. D. A.	=	Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Allgemeiner Teil.
Z. St. W.	=	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft.

I. Einleitung.

Das älteste Strafrecht kannte nur die Begehung des Verbrechens in unmittelbarer Eintäterschaft; die Verbrechensbegehung durch mehrere Personen war ihm fremd. Das, was wir heute die Lehre von der Teilnahme nennen, ist erst das Produkt einer vorgeschrittenen Rechtsentwicklung. „Teilnahme am Verbrechen" (nach unserer heutigen Auffassung) heißt: an der Herbeiführung eines und desselben Verbrechenserfolges sind mehrere Personen beteiligt; ein Verbrechen, ein gemeinsamer Erfolg, herbeigeführt von einer Mehrzahl von handelnden Personen. Wir nennen eine solche Straftat nach Bindings[1]) Vorbild ein Gesamtverbrechen[2]). Das geltende Recht kennt drei Formen solch einer Beteiligung mehrerer Personen an einem Verbrechen: die Mittäterschaft, die Anstiftung und die Beihilfe[3]).

Die mehreren an einem Gesamtverbrechen beteiligten Personen müssen nicht notwendigerweise am selben Ort handeln; es läßt sich sehr wohl denken, daß der eine Mittäter vom Punkt x, der andere vom Punkt y aus handelt, ohne daß der Einheitlichkeit des Verbrechens dadurch Abbruch getan wird. Oder: der A stiftet den B von Breslau aus zu einem Mord an; der Mord wird in Berlin begangen; die Verschiedenheit des Ortes ist kein Grund, die Zusammengehörigkeit der Tat des B mit der Teilnahmehandlung des A zu verneinen.

---

1) Binding, Abhandlungen, I. Bd. S. 287.

2) Der Ausdruck „Gesamtverbrechen" wird auch in anderer Bedeutung: für die Bezeichnung einer gewerbs- oder gewohnheitsmäßigen, mehrfachen Tatbestandsverwirklichung gebraucht (= Kollektivdelikt, vgl. Frank, § 74, V, 1b).

3) Die mittelbare Täterschaft gehört nicht hierher, denn bei ihr handelt nur eine Person, nämlich der mittelbare Täter; es liegt also keine Beteiligung mehrerer am Verbrechen vor.

Gehen wir noch einen Schritt weiter: es ist möglich, daß die mehreren an einem Verbrechen beteiligten Personen in verschiedenen Staaten tätig werden: daß z. B. der eine Mittäter in Deutschland, der andere in Frankreich handelt; oder daß der A den B von Wien aus anstiftet, einen Mord in Berlin zu begehen. Auch hier hindert uns nichts, von einem einzigen „Gesamtverbrechen" zu reden. Aber dürfen alle Beteiligten an diesem Gesamtverbrechen in Deutschland und nach deutschem Recht bestraft werden? Ist das Gesamtverbrechen derart unteilbar, daß auch die im Ausland handelnden Teilnehmer der deutschen Strafgewalt unterliegen? Oder widerspricht das dem Grundsatz des § 3 RStGB., daß die Strafgesetze des Deutschen Reiches nur auf alle im Gebiet desselben begangenen strafbaren Handlungen Anwendung finden dürfen? Ist die Beteiligung an einem Verbrechen vom Ausland aus eine „im Gebiete des Deutschen Reiches begangene strafbare Handlung"?

Das sind die Fragen, die uns hier beschäftigen sollen. Zur Verdeutlichung mögen drei praktische Fälle dienen, die dem Reichsgericht zur Entscheidung vorgelegen haben:

1. Der A fälscht in Kiel eine Rechnung und leistet dadurch Beihilfe zu einem in Schweden verübten Betrug. Ist A in Deutschland zu bestrafen? (Inlandsbeihilfe zur Auslandshaupttat. RGSt. 9, 10.)

2. Der Haupttäter A hat einem gesetzlichen Einfuhrverbot zuwider eine Kuh aus Polen nach Preußen eingeführt; diese Haupttat kann ihrer Natur nach nur im Inland begangen werden. B hat zur Begehung dieser Tat wissentlich Hilfe geleistet, indem er bei dem in Polen erfolgten Ankauf der Kuh als Vermittler tätig war. Ist B in Deutschland zu bestrafen? (Auslandsbeihilfe zur Inlandshaupttat. RGSt. 11, 20.)

3. Der Däne S., in Kopenhagen wohnhaft, begeht in Gemeinschaft mit seinen Unterkorrespondenten — es soll mit dem Reichsgericht Mittäterschaft angenommen werden — Landesverrat gegen das Deutsche Reich. Die Unterkorrespondenten machen ihre Mitteilungen von Deutschland aus. Kann auch der Mittäter S., der deutschen Boden nicht betreten hat, nach deutschem Recht bestraft werden? (Mittäterschaft; der eine Mittäter handelt im Inland, der andere im Ausland. RGSt. 13, 337.)

Das Reichsgericht beantwortet alle drei Fragen mit „ja"; es bestraft also sowohl die Inlandsbeihilfe zur Auslandshaupttat, wie die Auslandsbeihilfe zur Inlandshaupttat, wie auch die Auslandsmittäterschaft, wenn einer der Mittäter im Inland gehandelt hat.

Aber dieser Standpunkt des Reichsgerichts ist durchaus nicht unbestritten; es lassen sich vielmehr drei grundsätzliche Ansichten denken, die auch sämtlich seit dem Auftauchen der Frage, zum Teil mit verschiedenen Abwandlungen, vertreten worden sind. Der Meinungsstreit ist heute noch nicht beendet.

1. Die erste Ansicht läßt den Ort der Teilnahmetätigkeit entscheiden. (Tätigkeits- oder Aufenthaltstheorie.) Nach dieser Meinung ist nur die Inlandsteilnahme zur Auslandshaupttat im Inland zu bestrafen, nicht dagegen die Auslandsteilnahme zur Inlandshaupttat.

2. Die zweite Ansicht läßt den Ort der Haupttat entscheiden. Sie kommt zum entgegengesetzten Ergebnis; nach ihr ist nur die Auslandsteilnahme am Inlandsverbrechen in Deutschland strafbar, nicht dagegen die Inlandsteilnahme zur Auslandshaupttat.

3. Die dritte Ansicht — man nennt sie heute „Einheitstheorie" — stellt die Verbindung zwischen den beiden erstgenannten Theorien her: sie läßt sowohl den Ort der Teilnahmetätigkeit wie den Ort der Haupttat entscheiden; nach ihr ist also sowohl die Inlandsteilnahme zur Auslandshaupttat wie die Auslandsteilnahme zur Inlandshaupttat in Deutschland zu bestrafen. Diese dritte Ansicht[4]) ist der Standpunkt des Reichsgerichts und der heute herrschenden Meinung.

Zu beachten ist, daß die genannten drei Ansichten nur für die Teilnahmeformen der Anstiftung und Beihilfe passen; bei der Mittäterschaft kann man nicht „Haupttat" und „Teilnahmehandlung" unterscheiden; denn die Tatanteile der einzelnen Mittäter sind rechtlich gleichwertig. Es gibt hier dementsprechend nur zwei Ansichten:

1. die eine Ansicht läßt für jeden Mittäter den Ort entscheiden, an dem er tätig gewesen ist. Wir sprechen auch

---

4) Berolzheimer (Die akzessorische Natur der Teilnahme 1909, S. 42) sagt: Die Auffassung „bestraft werden muß immer!".

hier von Tätigkeits- oder Aufenthaltstheorie. Handelt also der Mittäter A in Oesterreich, der Mittäter B in Deutschland, so darf nach dieser Ansicht nur der B in Deutschland bestraft werden.

2. Nach der anderen Ansicht (auch hier „Einheitstheorie" genannt) ist das Verbrechen ein unteilbares Ganzes. Die Tatsache, daß der eine Mittäter der Strafgewalt des Deutschen Reiches unterliegt, begründet auch dem anderen Mittäter gegenüber die Strafbefugnis des Deutschen Reiches. Nach dieser Meinung kann also auch der in Oesterreich handelnde A in Deutschland bestraft werden. Das Reichgericht folgt konsequenterweise auch bei der Mittäterschaft der Einheitstheorie. —

Die Teilnahmefragen bilden die eine Hauptschwierigkeit bei der Lehre vom Geltungsbereich des Strafrechts; der andere umstrittene Spezialfall ist das Distanzdelikt. Es empfiehlt sich, hier gleich am Anfang auf das Distanzdelikt einzugehen, da beide Fälle von der Wissenschaft meist zusammen behandelt werden; man pflegt sogar die Regeln über die Teilnahme aus den Bestimmungen über das Distanzdelikt abzuleiten.

Unter „Distanzdelikt" versteht man ein Verbrechen, bei dem sich Tätigkeit und Erfolg an verschiedenen Orten abspielen. Schulbeispiele sind: der Schuß über die Grenze, oder der über die Grenze gesandte beleidigende Brief. Auch hier gibt es — genau wie bei den Teilnahmefragen — drei Ansichten.

Die erste Ansicht läßt den Ort der Tätigkeit entscheiden; sie stellt es ab auf den Aufenthaltsort des Täters zur Zeit der strafbaren Handlung. (Tätigkeits- oder Aufenthaltstheorie.)

Die zweite Meinung hält den Ort des Erfolges für den wesentlichen (Erfolgstheorie).

Die dritte Ansicht — der Einheitstheorie bei den Teilnahmefragen entsprechend und auch hier „Einheitstheorie" genannt — läßt sowohl den Ort der Tätigkeit wie den Ort des Erfolges entscheiden.

Auch beim Distanzdelikt folgt das Reichsgericht der Einheitstheorie: nach seiner Meinung genügt es, wenn sich nur die Tätigkeit oder nur der Erfolg in Deutschland ab-

gespielt hat, um die ganze strafbare Handlung in Deutschland nach deutschem Recht zu bestrafen.

Wir werden im folgenden, und zwar sowohl im historischen wie im rechtsvergleichenden Teil, wie auch bei der Darstellung der reichsgerichtlichen Rechtsprechung beobachten, wie die Fragen des Gesamtverbrechens und des Distanzdeliktes oftmals miteinander vermengt worden sind. Ob dieses Verfahren zulässig ist, ob insbesondere die Regeln über das Gesamtverbrechen aus der Lehre vom Distanzdelikt abgeleitet werden dürfen, wird im dogmatischen Teil untersucht werden.

Der Plan der Arbeit ist, nach einem Ueberblick über die geschichtliche Entwicklung der Frage und einer Darstellung der vom Auslandsrecht und vom deutschen Reichsgericht vertretenen Meinungen eine Lösung der Frage „Internationales Strafrecht und Teilnahme" vom Wesen des Gesamtverbrechens aus, also von der Teilnahmelehre her zu versuchen. Den Abschluß soll ein Ausblick auf das zukünftige deutsche Recht bilden.

II. Historischer Teil.

Geschichtliche Entwicklung der Frage.

1. Die Gesetzgebung.

Fragen wir nach einer gesetzlichen Bestimmung über „Internationales Strafrecht und Teilnahme" so werden wir in der gesamten Gesetzgebung von den frühesten Zeiten bis heute kaum etwas finden. Die meisten Strafgesetze begnügen sich mit einer allgemeinen Regelung über ihren Geltungsbereich. Diese Regelung ist verschieden, je nachdem das betreffende Gesetz von räumlichen oder persönlichen Gesichtspunkten ausgeht oder dem staatlichen Rechtsgüterschutz oder der Weltrechtspflege dienen will (entsprechend den von der Wissenschaft entwickelten vier Prinzipien Territorialitätsprinzip, Personalitätsprinzip, Realprinzip und Prinzip der Weltrechtspflege). Spezialfälle des internationalen Strafrechts werden in der Regel nicht behandelt, nur in einigen wenigen Fällen trifft man auf eine Bestimmung über das Distanzdelikt.

Die römischen Gesetzesquellen enthalten darüber freilich noch nichts; das römisch-imperialistische Rechtsdenken

leugnete das Vorhandensein anderer gleichberechtigter Staatswesen neben Rom; ihm blieb deswegen das Rechtsgebiet des internationalen Strafrechts fremd [1]). Wir finden nur einige Quellen über den Gerichtsstand, also über eine innerstaatliche, rein strafprozessuale Angelegenheit. Auch die oft zitierte Codexstelle l. 1 Cod. „ubi de criminibus agi oportet" 3, 15, [2]) an die später die Italiener bei ihren internationalrechtlichen Betrachtungen anzuknüpfen pflegten, betrifft nur das Verhältnis der Kompetenzen in den verschiedenen Teilen des römischen Reiches [3]).

Die Fragen des internationalen Strafrechts beginnen erst im späten Mittelalter in den italienischen Stadtstaaten Bedeutung zu gewinnen. Die Gründe für diese Entwicklung sind oft dargelegt worden; man sieht sie in dem Nebeneinanderbestehen zahlreicher kleiner staatlicher Gemeinwesen auf engem Raum einerseits, und in dem regen Verkehr zwischen diesen kleinen Stadtstaaten andererseits [4]). So finden wir denn bereits in den italienischen Stadtrechten des späten Mittelalters vereinzelte internationalrechtliche Regelungen des Distanzdelikts [5]). Spezielle Bestimmungen über das Gesamtverbrechen bleiben jedoch auch weiterhin aus — mit einer einzigen Ausnahme: im Jahre 1525 bestimmt das Stadtrecht von Bologna, daß derjenige, der vom Ausland aus zu einem Mord im Inland anstiftet, im Inland bestraft werden solle [6]): die erste und für lange Zeit einzige gesetzliche Regelung des Gesamtverbrechens; und zwar im Sinne derjenigen Theorie, die den Ort der Haupttat für maßgebend ansieht, d. h. der Theorie, die, wie wir sehen werden, seit Bartolus in Italien herrschend war.

In Deutschland beginnt man sich erst seit dem Einzug der von den Italienern ausgebildeten Strafrechtslehren (am

---

1) Vgl. dazu Wegner, in der Festgabe für Frank, Bd. 1, S. 118. Ferner: Kitzinger, Ort und Zeit, S. 1.

2) Ein Reskript der Kaiser Severus und Antonius aus dem Jahre 196 n. Chr. Geb.: „Quaestiones eorum criminum,quae legibus aut extra ordinem coërcentur, ubi commissa vel inchoata sunt, vel ubi reperiuntur qui rei esse perhibentur criminis, perfici debere, satis notum est."

3) Vgl. Meili, in Böhms Zeitschr. Bd. 9, S. 15 ff.

4) Vgl. Wegner, in Festgabe für Frank, I, S. 117.

5) Nachweise bei Kohler, in Böhms Zeitschr. Bd. 4, S. 225.

6) Bononia, Statuta criminalia Bl. 25 a. Dazu Kohler, in Böhms Zeitschr. Bd. 4, S. 225.

Ende des 15. und im 16. Jahrhundert) mit dem internationalen Strafrecht zu beschäftigen. Aber die gesetzlichen Bestimmungen sind in Deutschland nicht minder spärlich wie im mittelalterlichen Italien. Man trifft nur hin und wieder auf eine Regelung des Distanzdelikts. Als Beispiele seien erwähnt:

Die Bamberger Halsgerichtsordnung des Johann von Schwarzenberg von 1507; sie regelt im Art. 229 das Distanzdelikt — allerdings vornehmlich unter dem Gesichtspunkt der prozessualen Zuständigkeit — im Sinne der Tätigkeitstheorie; die Bestimmung wandert von der Bambergensis — zwar auffälligerweise nicht in die Carolina, wohl aber in die soror Carolinae: die Brandenburgische Halsgerichtsordnung von 1516.

200 Jahre später regelt wiederum ein brandenburgisches Gesetz die Frage des Distanzdelikts: die Kriminalordnung für die Chur- und Neumark des Jahres 1717 (art. 235). Auch hier wird nur die Frage der Zuständigkeit behandelt, jedoch ist der Standpunkt der Tätigkeitstheorie aufgegeben; es wird jetzt die Einheitstheorie vertreten; die Praevention soll zwischen den mehreren Gerichtsständen entscheiden.

Dieselbe Auffassung vertritt der Codex iuris Bavarici criminalis von 1751 im § 18: „Ist das Delikt an einem Orte angefangen und an einem anderen vollendet worden, so ist das forum criminale an beiden Orten begründet und hat Praevention statt."

Von dieser Zeit an — besonders im 19. Jahrhundert — mehren sich die strafprozessualen Regelungen des Distanzdeliktes; sie folgen zunächst teils der Erfolgs-, teils der Einheitstheorie, seit 1850 jedoch vorwiegend der Tätigkeitstheorie[7]). Sie sind aber für die Behandlung unserer Frage so gut wie wertlos, da sie nicht die Regeln über den Geltungsbereich des Strafrechts zum Ausgangspunkt haben, sondern lediglich innerstaatliche Zuständigkeitsfragen behandeln wollen.

Eine wichtige Ausnahme macht das Strafgesetzbuch für das Großherzogtum Hessen von 1841. Hier findet sich tatsächlich eine Regelung — zwar nicht des Gesamtverbrechens — wohl aber des Distanzdeliktes mit Rücksicht auf

7) Nachweise bei Kitzinger, Ort und Zeit, S. 33 ff.

das internationale Strafrecht. Es heißt dort im Art. 3: „Strafbare Handlungen, welche außerhalb der Grenzen des Großherzogtums angefangen, aber innerhalb desselben vollendet, oder innerhalb angefangen, aber außerhalb vollendet worden sind, werden ebenso behandelt, als wären sie im Großherzogtum angefangen und vollendet worden". Die gleiche Bestimmung ist von dem Strafgesetzbuch für Anhalt-Dessau aus dem Jahre 1850 (Art. II, Abs. 2) übernommen worden.

Spätere Gesetze deutscher Einzelstaaten haben sich diesem Vorgehen nicht angeschlossen. Auch unser geltendes deutsches Strafgesetzbuch bringt bei seinen Vorschriften über den Geltungsbereich (§§ 3 ff.) keine Bestimmung über das Distanzdelikt oder über Teilnahmefragen. Die Motive sagen dazu: „Die Bedenken, zu welchen einzelne Fragen rücksichtlich der Bestimmung des Tatortes, z. B. bei Versuch und Teilnahmehandlungen, Anlaß geben können, zu lösen, schien nicht Sache des Entwurfs." [8])

Nur für den Gerichtsstand des Gesamtverbrechens ist in der deutschen Strafprozeßordnung eine Regelung getroffen worden; der Gerichtsstand des Zusammenhanges (§ 13 StPO.) ermöglicht es, die an einem Gesamtverbrechen beteiligten Personen einheitlich abzuurteilen. Eine Wirkung auf das internationale Strafrecht hat diese Regelung aber nicht.

Wir sehen: die Ausbeute an gesetzlichen Bestimmungen über „Internationales Strafrecht und Teilnahme" ist so verschwindend gering, daß Rechtsprechung und Rechtswissenschaft — früher ebenso wie heute — gezwungen waren, sich um so eingehender mit der Frage zu beschäftigen.

2. Rechtswissenschaft und Rechtsprechung.

Es wurde bereits festgestellt, daß dem römischen Rechtsdenken die Beschäftigung mit dem internationalen Strafrecht fremd blieb, und daß sich erst die italienische Doktrin des späten Mittelalters (seit dem 13. Jahrhundert) des Problems bemächtigte. Es ist bemerkenswert, in welch umfassender Weise das internationale Strafrecht von den

---

8) Mot. z. Entw. eines StGB. f. d. Norddeutschen Bund von Juli 1869, S. 13.

italienischen Juristen bereits bis in alle Einzelheiten behandelt worden ist. Die Spezialfälle: Distanzdelikt und Gesamtverbrechen sind schon damals eingehend untersucht worden, und die Meinungsverschiedenheiten, die sich hierbei ergaben, waren die gleichen wie heute. Die historische Entwicklung der drei Ansichten beim Gesamtverbrechen läßt sich genau verfolgen:

a) Albertus di Gandino (13. Jahrh.; tractatus de maleficiis „ubi puniatur delinquens" Nr. 4) will die Anstiftung „in loco mandantis" bestrafen, folgt also der Aufenthaltstheorie.

b) Umgekehrt geht Bartolus (14. Jahrh.; ihm folgend sein Schüler Baldus, gest. 1400) davon aus, daß der mandans nicht ex mandato, sondern ex delicto hafte, und stellt deshalb für die Anstiftung den Satz auf: „ibi debet puniri, ubi delictum est commissum" (ad. l. 11 § 3 D. de iniuriis 47, 10). Er läßt also den Ort der Haupttat entscheiden.

c) Endlich wird auch die Einheitstheorie vertreten, und zwar von Farinacius (gest. 1613): nach ihm ist die Anstiftung sowohl am Orte der Tätigkeit des Anstifters wie am Orte der Haupthandlung zu bestrafen (Quaestiones variae, lib. I, Venedig 1581, quaestio 7, § 45).

Die älteste Auffassung ist demnach die Aufenthaltstheorie. Das ist erklärlich, da es am einfachsten und einleuchtendsten erscheint, jeden Delinquenten dort abzuurteilen, wo er tätig geworden ist. Erst eine verfeinerte und vertiefte Ausbildung der Lehre führt zu der entgegengesetzten Auffassung, die den Ort der Haupttat als maßgebend ansieht; ihr liegt die Ueberlegung zugrunde, daß beim Gesamtverbrechen das Tun des Haupttäters das Wesentliche ist, und daß sich die Anstiftung (die Italiener erwähnen in der Regel nur diese Teilnahmeform) an die Haupttat anlehnt.

Diese von Bartolus und Baldus vertretene Auffassung hat sich auf Grund des wissenschaftlichen Ansehens dieser beiden Gelehrten in der Theorie lange Zeit behaupten können. Auch das oben S. 6 erwähnte Stadtrecht von Bologna vom Jahre 1525 folgt ihr. Sie erwies sich aber als in der Praxis unbrauchbar, denn sie führt zu dem Ergebnis, daß die Inlandsteilnahme zur Auslandstat nur im Auslande zu bestrafen sei.

Infolge dieses in der Praxis besonders fühlbaren Mißstandes ist denn auch der Umschwung zur Einheitstheorie von der Praxis ausgegangen: Farinacius kann sich bei der Begründung seines Standpunktes darauf berufen, daß die Praxis allgemein im Sinne der Einheitstheorie entscheide, und daß das praktische Bedürfnis die Anwendung der Einheitstheorie erfordere. —

Die gemeinrechtliche deutsche Wissenschaft bringt zunächst nichts Neues. Sie wiederholt die Lehren der Italiener; das Vorbild ist aber nicht Farinacius, sondern Bartolus. Die Entwicklung ist also rückläufig; man kommt von der Einheitstheorie zu der Auffassung, die den Ort der Haupttat entscheiden läßt, zurück. Im übrigen geht man — ebenso wie in der Gesetzgebung — nicht vom Geltungsbereich des Strafrechts, sondern vom Gerichtsstand aus, behandelt also die Frage unter rein prozessualem Gesichtspunkt. Bei der Unzahl von Gerichtsherren innerhalb der deutschen Länder und der sich daraus ergebenden Unmenge einander überschneidender Kompetenzen ist das verständlich.

Auch Berlich[9]) und Carpzov[10]) weisen keine neuen Wege; auch sie behandeln lediglich die strafprozessuale Seite der Frage und lösen sie im Sinne des Bartolus. Ob sie sich nun dabei an Bartolus direkt anlehnen oder unter dem Einfluß deutschrechtlicher Anschauungen stehen, „nach denen der Erfolg als das die Handlung eigentlich gestaltende Moment erschien“,[11]) sei dahingestellt. Carpzovs Autorität bewirkt, daß in Deutschland noch lange an der Auffassung des Bartolus festgehalten wird. Nur ganz allmählich vermag sich daneben die Aufenthaltstheorie wieder durchzusetzen, nachdem sie bereits zu Carpzovs Zeit in Brunnemann[12]) einen Vorkämpfer gefunden hatte und am Anfang des 18. Jahrhunderts erneut durch Samuel Friedrich Willenberg[13]) proklamiert worden war. Sie breitet sich nur langsam aus, und erst in der ersten Hälfte

---

9) decisiones aureae, pars II, dec. 181.

10) Practica nova Imperialis Saxonica rerum criminalium. 1635. quaestio 110 Nr. 13 ff.

11) So v. Bar: Gesetz und Schuld, Bd. 1, S. 136.

12) Tractatus de inquisitione processu, 1648 Cap. III, n. 18.

13) De foris concurrentibus delinquentium. 1715, Cap. II, § 8.

des 19. Jahrhunderts tritt sie gleichberechtigt neben die Auffassung Carpzov-Bartolus. Ein wissenschaftlicher Streit entbrennt, bei dem es nur auffällt, daß er ausschließlich unter der Parole: hie Teilnahmetätigkeit — hie Haupttat geführt wird. Daß sowohl — als auch: die Einheitstheorie scheint vergessen zu sein; nur an einer Stelle, bei C. F. G. Meister[14]), taucht ein der Einheitstheorie verwandter Lösungsversuch auf. Meister wollte für jeden Fall, wo sich eine strafbare Handlung über mehrere Territorien erstreckte, ein aus Richtern beider Gebiete zusammengesetztes, eigenes Gericht bilden lassen, das dann über die gesamte strafbare Handlung urteilen sollte: eine Auffassung, die wegen ihrer praktischen Unverwertbarkeit keine Anhänger fand. Vielmehr geht der Streit zwischen der Tätigkeitstheorie und der Theorie, daß die Haupttat maßgebend sei, weiter. Er führte zu keinem Ergebnis. Eine Veränderung der Sachlage trat erst dadurch ein, daß sich im 19. Jahrhundert — genau wie im 16. Jahrhundert in Italien — die Praxis der Frage annahm und — ebenso wie vor 300 Jahren — aus praktischen Gründen zur Einheitstheorie gelangte. Wir finden die Einheitstheorie bereits in Urteilen des preußischen Obertribunals aus dem Jahre 1853[15]); besondere Bedeutung erhielt sie aber durch die Tatsache, daß das Reichsgericht sie von Anfang an bis heute unbeirrt verfolgte.

Beachtenswert ist, daß seit dieser Zeit die Theorie, die den Ort der Haupttat als den maßgebenden ansah (also die von Carpzov vertretene Auffassung des Bartolus, die jahrhundertelang die deutsche Wissenschaft beherrscht hatte) verschwand. Sie lebte nur noch einmal am Ende des Jahrhunderts bei Karl von Birkmeyer auf[16]).

Im übrigen spielte sich der Meinungsstreit in der Wissenschaft lediglich zwischen der Aufenthaltstheorie und der Einheitstheorie ab. Die Aufenthaltstheorie blieb zu-

---

14) Vollständige Einleitung zur peinlichen Rechtsgelehrsamkeit in Deutschland. 1. Bd., 1764, S. 633.

15) abgedr. G. A. Bd. 1, S. 226 und 369 (hier allerdings nur für das Distanzdelikt).

16) Die Lehre von der Teilnahme und die Rechtsprechung des Deutschen Reichsgerichts, 1890. Außerdem „aus praktischen Gründen" von Hergt, Die Teilnahme am Verbrechen, 1909, S. 168 vertreten.

nächst vorherrschend[17]); in den letzten Jahren läßt sich jedoch ein Umschwung zugunsten der Einheitstheorie feststellen. Sie wird insbesondere in den neuen bedeutenden Lehrbüchern von Robert von Hippel[18]) und von Edmund Mezger[19]) vertreten[20]); während der Franksche Kommentar auch in seiner neuesten Auflage[21]) den Standpunkt der Aufenthaltstheorie festhält. Interessant ist die wechselnde Stellungnahme des Liszt'schen Lehrbuches in seiner langen Auflagenreihe: beginnend mit der alten Carpzovschen Auffassung (bis zur 11. Aufl.[22]) kommt es später zur damals herrschenden Aufenthaltstheorie[23]); in der letzten Auflage wird nun — wiederum der herrschenden Strömung folgend — die Theorie des Reichsgerichts vertreten[24]). Hier: in dieser dreimal geänderten Stellungnahme des bedeutendsten deutschen Strafrechtslehrbuches spiegelt sich der ganze Entwicklungsgang der Frage während der letzten 50 Jahre wider.

---

17) Bes. auf Grund des fundamentalen Werkes von Kitzinger, Ort und Zeit der Handlung, 1902. Weitere Vertreter: von Bar, Gesetz und Schuld, I, S. 146; Beling, L. v. V. S. 242; Allfeld, S. 187; Frank, § 3, N. 3; Finger, Lb. d. dtsch. Strafrechts, I, S. 328/330; Oppenhoff, § 48, n. 10; Berolzheimer, a. a. O. S. 39.

18) R. v. Hippel, Deutsches Strafrecht, II. Bd. 1930, S. 177.

19) Ed. Mezger: Strafrecht. Ein Lehrbuch. 1931, S. 160.

20) Weitere Vertreter der Einheitstheorie: Binding, Handbuch, S. 424 (aber nur für Mittäterschaft und Anstiftung); Lpz. Kommentar, § 3, N. 12; Gottlieb, Der Strafort, S. 27 ff; Olshausen, § 3, N. 10; Wegner i. Festgabe für Frank, I, S. 142 ff; Schwartz, § 3, N. 7.

21) Frank, Das Strafgesetzbuch f. d. Deutsche Reich, 18. Aufl. 1931, S. 31, § 3, IV.

22) Vgl. 10. Aufl. S. 117.

23) 12/13. Aufl. 1903, S. 139: „Die Ausführungen Kitzingers haben mich von der Unhaltbarkeit der von mir vertretenen Ansicht überzeugt".

24) v. Liszt-Schmidt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 25. Aufl. 1927, S. 171.

III. Rechtsvergleichender Teil.

Der Standpunkt des ausländischen Rechts.

Im vorhergehenden Abschnitt war am Schluß festgestellt worden, daß die Frage „Internationales Strafrecht und Teilnahme“ in Deutschland heute von der Rechtsprechung wie auch vom überwiegenden Teil der Wissenschaft im Sinne der Einheitstheorie beantwortet wird, daß nur ein kleinerer Teil der Theoretiker auch weiterhin der Aufenthaltstheorie folgt, und daß die Auffassung, die ausschließlich den Ort der Haupttat entscheiden läßt, so gut wie verschwunden ist.

Wie steht nun das Ausland zu der Frage? Die Betrachtung des ausländischen Rechtes spielt im internationalen Strafrecht eine besondere Rolle. Nicht in dem Sinne, daß — wie beim internationalen Privatrecht — ausländisches Recht von deutschen Gerichten anzuwenden wäre: nein, das unterscheidet gerade das internationale Privatrecht vom internationalen Strafrecht, daß bei letzterem lediglich deutsches Strafrecht zur Anwendung kommt[1]). Die Beschäftigung mit dem Auslandsrecht hat hier vielmehr eine andere Bedeutung: es handelt sich hier beim internationalen Strafrecht darum, die Strafgewalt des Deutschen Reiches anderen Strafgewalten gegenüber abzugrenzen; internationales Strafrecht ist „Grenzrecht“[2]). Es wäre aber ganz falsch, diese Grenzziehung ohne Kenntnis des fremden Rechts vorzunehmen. Ich kann von mir aus keine Grenze ziehen, ehe ich nicht weiß, wie weit der Nachbar sein Gebiet ausdehnen oder beschränken will; ob ich dann meinerseits die Grenzziehung des Nachbarn anerkenne oder versuche, in das von ihm beanspruchte Gebiet hinüberzugreifen, ist erst eine spätere Frage. Uns interessiert zunächst nur das eine: wie begrenzt der Nachbar seinerseits sein Gebiet? Oder auf unseren Fall übertragen: wie stellt sich das Ausland zu der Frage „Internationales Strafrecht und Teilnahme“?

1. Oesterreich.

Das oesterreichische Recht zeigt genau dasselbe Bild wie in Deutschland. Eine gesetzliche Bestimmung gibt es nicht; die Ansicht in der Wissenschaft ist zwischen Tätig-

1) Vgl. Beling, L. v. V. S. 98 f.

2) Wegner, in Festgabe für Frank, I, S. 101.

keits- und Einheitstheorie geteilt[3]). Die Praxis folgt auch hier der Einheitstheorie[4]).

2. Schweiz.

In der Schweiz spielt die Frage der Lokalisierung des Gesamtverbrechens eine besonders große Rolle; aber nicht so sehr im Hinblick auf die internationalen, als vielmehr im Hinblick auf die interkantonalen Rechtsbeziehungen. Bei der großen Menge nebeneinander bestehender kantonaler Strafgesetze sind Streitigkeiten über den räumlichen Geltungsbereich dieser Gesetze keine Seltenheit. Man ist deshalb in der Schweiz schon frühzeitig an eine Lösung der Frage herangegangen, und zwar verständigerweise durch eine allgemeine Regelung für die ganze Schweiz (durch ein Bundesgesetz vom 24. 7. 1852). Nach diesem Gesetz hat der Kanton, in dessen Gebiet sich ein Teilnehmer aufhält, diesen an den Kanton auszuliefern, innerhalb dessen die Haupttat stattfand; eine gesetzliche Sanktionierung der Carpzov'schen Auffassung (der Ort der Haupttat ist maßgebend) für interkantonale Fälle. Neuere Kantonsgesetze proklamieren — wenigstens für das Distanzdelikt — die Einheitstheorie, so das Berner Gesetz vom 5. 7. 1914, Art. 1: „der Täter begeht die strafbare Handlung da, wo er sie ausführt und da, wo der Erfolg eingetreten ist". (Aehnlich Züricher Strafprozeßordnung von 1919, § 1, II und Strafgesetzbuch von Freiburg, Art. 3, VIII).

Für die internationalen Rechtsbeziehungen fehlt eine gesetzliche Bestimmung. Nur die Entwürfe zum Bundesstrafgesetzbuch enthalten eine Regelung der Frage — im Sinne der Einheitstheorie oder wie man in der Schweiz sagt: der „Ubiquitätstheorie"[5]). (Allerdings wiederum nur

3) Aufenthaltstheorie; Finger, Lehrb. d. dtsch. Strafrechts, I, 1904, S. 328, 330; Lehrb. d. oesterr. Strafrechts, I, 2. Aufl. 1902, S. 219; Stooß, Lehrb. d. oesterr. Strafrechts, 2. Aufl. 1913, S. 106.

Einheitstheorie: Lammasch-Rittler, Grundriß d. oesterr. Strafrechts. 5. Aufl. 1926, S. 78.

4) Entsch. d. oesterr. Kass.-Hofes v. 27. IV. 1894, Böhms Ztschr. Bd. 4, S. 189, vgl. ferner Nowaksche Sammlung der Entscheidungen des Kass.-Hofes, 1684, 4180. Oesterr. Rspr. 630.

5) Vgl. Hafter, Lehrbuch d. Schweizer Strafrechts, Allgem. Teil, 1926, S. 80.

für das Distanzdelikt.) So der Vorentwurf von 1893, Art. 3, § 3: „Als Ort der Begehung gilt der Ort, wo der Täter handelte und der Ort, wo der Erfolg eintrat". Vorentwurf von 1894 Art. 3, § 1: „Das Verbrechen ist in der Schweiz begangen, wenn der Täter in der Schweiz gehandelt hat oder der Erfolg des Verbrechens in der Schweiz eintrat oder eintreten sollte."

Entwurf von 1903, Art. 9: „Das Verbrechen ist an dem Ort begangen, wo der Täter die verbrecherische Tätigkeit ausgeübt hat und an dem Ort, wo der Erfolg des Verbrechens eintrat oder eintreten sollte."

Die Praxis des Bundesgerichts hat sich in neuerer Zeit dieser Auffassung angeschlossen; auch sie entscheidet heute durchweg im Sinne der „Ubiquitätstheorie" [6]). Für den Standpunkt der Wissenschaft ist die Bemerkung Hafters beachtlich, daß „der Ubiquitätstheorie in der Schweiz die Zukunft gehöre" [7]).

3. Frankreich und Belgien.

In Frankreich — und ebenso in Belgien — fehlen die gesetzlichen Bestimmungen über das internationale Strafrecht fast vollständig. Ueberdies findet sich die grundlegende Bestimmung des Territorialitätsprinzips gar nicht im Code pénal, sondern im Code civil (Art. III); so kommt es, daß der Code pénal keine einzige Bestimmung über das internationale Strafrecht enthält. Auch Distanzdelikt und Gesamtverbrechen sind deshalb gesetzlich nicht geregelt.

Rechtswissenschaft und Praxis haben sich nicht sehr eingehend mit der Frage befaßt; das Distanzdelikt wird fast allgemein im Sinne der Einheitstheorie behandelt [8]), während man andererseits beim Gesamtverbrechen durchweg die Haupttat entscheiden lassen will.

Zur Begründung wird angeführt, daß die Haupttat mit den Teilnahmehandlungen „un tout indivisible, un seul et unique délit" bilde. Travers spricht vom „principe de

---

6) Vgl. Hafter, a. a. O.

7) Vgl. Hafter, a. a. O.

8) Garraud, Traité théorique et pratique du droit pénal français, 3. Aufl. 1913, Bd. 1, Nr. 171, S. 364 f; vgl. ebenda Zitate aus der Rechtsprechung. — Ferner: Travers, Le droit pénal international, Bd. 1, 1920, Nr. 114, 116, 120 · Garraud, Précis de droit criminal, 14. Aufl. 1926, S. 123.

connexité ou d'indivisibilité“ [9]). Er sagt: „La connexité justifie, de façon complète, l'extension de compétence du fait principal au fait accessoire qui constitue la complicité“ [10]). Garraud führt hierzu aus: „Quand une infraction a été commise avec le concours de plusieurs personnes, le juge du territoire, où le fait principal, l'acte constitutif du crime ou du délit a été exécuté, est-il compétent pour connaître de tous les actes de participation même des ceux qui ont été commis à l'étranger? Ainsi, un Anglais habitant Londres donne à un Français des instructiones pour commettre un empoisonnement ou un faux; l'empoisonnement ou le faux est commis en France: cet Anglais peut-il être poursuivi en France comme complice? Les divers actes de participation formant un tout indivisible, un seul et unique délit, commis sur le territoire, tous ceux qui y ont participé peuvent être poursuivis devant les tribunaux français, même pour les actes, qui ont eu lieu à l'étranger, pourvu qu'ils soient trouvés en France“ [11]). Die Praxis teilt diesen Standpunkt [12]). Der Rechtszustand in Belgien ist der gleiche [13]).

Die Folge ist, daß in Frankreich und Belgien die Inlandsteilnahme an Auslandsdelikten straflos bleibt [14]); das gleiche galt auch für die in Frankreich verübte Hehlerei an im Ausland gestohlenen Sachen, weil nach dem Code pénal die Hehlerei als eine Art der Teilnahme behandelt wurde (C. p. Art. 62). Da dieser Zustand auf die Dauer unhaltbar war, ist im Jahre 1915 wenigstens in bezug auf die Hehlerei Abhilfe geschaffen worden: „Le loi récente de 1915 qui a fait du recel un délit distinct, a soumis ce délit à la juristiction française même si le fait principal auquel il se rattache a été commis à l'étranger“ [15]).

Für Anstiftung und Beihilfe ist es dagegen bei der alten Regel geblieben; das französische Recht hat hier den Weg

---

9) Travers, a. a. O., Bd. 2, 1921, Nr. 998.

10) Travers, a. a. O.

11) Garraud, Précis, a. a. O.

12) Zitate bei Garraud, a. a. O.

13) Travers, a. a. O. Nr. 1002.

14) Travers, a. a. O. Nr. 1025.

15) Donnedieu de Vabres, Introduction à l'étude du droit pénal international, S. 440.

zur Einheitstheorie noch nicht gefunden, obgleich der augenblickliche französische Rechtszustand in Frankreich selbst als unzweckmäßig empfunden wird[16]). Doch sind auch in Frankreich — entsprechend der Rechtsentwicklung der anderen Länder — Bestrebungen im Sinne einer „extension progressive de la compétence pénale“[17]) zu beobachten.

4. Italien.

Der frühere Rechtszustand in Italien wich nur unwesentlich von dem französischen Standpunkt ab: Eine gesetzliche Regelung fehlte auch hier; die Praxis folgte beim Distanzdelikt der Einheitstheorie[18]), während sie beim Gesamtverbrechen den Ort der Haupttat entscheiden ließ[19]). Einen wissenschaftlichen Niederschlag dieser einheitlichen französich-italienischen Auffassung enthält der Kodifikations-Entwurf von Pasquale Fiore aus dem Jahre 1890[20]), Art. 239: „Die extraterritoriale Geltung kann einem Strafgesetz hauptsächlich bei folgenden Delikten beigelegt werden: .... d) wenn der Täter des im Staat begangenen Delikts angestiftet, beraten oder zur Begehung ermutigt worden ist von einem andern, der im Ausland geblieben ist.“ Andererseits wurde aber in der Wissenschaft auch die Tätigkeitstheorie vertreten, so von Diena und Brusa[21]).

Das neue italienische Strafgesetzbuch vom 19. Oktober 1930 hat die Streitfrage gelöst, und zwar, der allgemeinen Rechtsentwicklung folgend, im Sinne der Einheitstheorie. Art. 6 Abs. 2 des Codice penale sagt:

„Il reato si considera commesso nel territorio dello Stato, quando l'azione o l'omissione, che lo constituisce, è ivi avvenuta in tutto o in parte, ovvero si è ivi verificato l'evento che è la conseguenza dell'azione od omissione.“

---

16) Vgl. M. Feuilloley: La lutte contre la criminalité internationale. J. K. V. 13, S. 247 ff., bes. S. 251 f.

17) Vgl. Donnedieu de Vabres, a. a. O.

18) Vgl. Kitzinger, V. D. A I, S. 158.

19) Kassationsgericht, 1890. Journal de droit international privé, 19, 220 u. 20, 632, vgl. dazu Kitzinger, V. D. A. I, S. 206.

20) Il diritto internazionale codificato e la sua sanzione giuridica, Torino, 2. Aufl. 1898.

21) Zitate bei Kitzinger, V. D. A I, S. 157.

Das italienische Recht steht danach auf dem Standpunkt, daß, wenn sich auch nur ein Teil der strafbaren Handlung auf italienischem Boden abgespielt hat, doch die ganze strafbare Handlung als in Italien begangen anzusehen ist; das teilweise in Italien begangene Gesamtverbrechen unterliegt also vollständig der italienischen Strafgewalt.

Zur Begründung wird auch hier die Unteilbarkeit — „l'indivisibilità" — des Gesamtverbrechens herangezogen: „Quando gli elementi dell'azione sono sparsi su vari territori (il che avviene spesso per il delitti complessi, o continui o abituali) l'interesse della repressione vuole, evidentemente, che sia riconosciuta l'indivisibilità, facendo discendere delle conseguenze in diritto internazionale. Se ogni Stato non volesse tener conto, per valutare l'esistenza del reato, che dei fatti perpetrati nel suo territorio, ne potrebbe conseguire l'impunità, in dispregio di ogni idea di giustizia" [22]).

5. Englisch-amerikanisches Recht.

Nirgends wird mit solcher Zähigkeit an dem Prinzip der reinen Territorialität festgehalten wie in England [23]). Die Schwäche dieses Prinzips liegt auf der Hand: nach ihm begründet nur der Aufenthalt in England während der Tat die englische Strafgewalt; gegen Angriffe vom Ausland her ist man also machtlos. Auf die Dauer war dieser Zustand unhaltbar. Man half sich dadurch, daß man unter formeller Wahrung des Prinzips den Begriff des inländischen Begehungsortes beim Distanzdelikt und Gesamtverbrechen erheblich erweiterte, und zwar im Sinne der Einheitstheorie.

---

22) Donnedieu de Vabres, Il diritto penale internazionale secondo il Progetto definitivo di Codice penale italiano. In: Il Progetto rocco nel pensiero giuridico contemporale, herausgegeben vom Istituto di studi legislativi. Rom, 1930, Bd. 1, S. 178.

23) Sehr interessant die Herleitung des Territorialprinzips aus dem fränkischen, später nach England gelangten Institut der Rügejury bei Hintrager in Böhms Zeitschr. Bd. 9, S. 63: Die Rügegeschworenen gaben Auskunft nur über die in ihrer Gemeinde bezw. in ihrer Grafschaft (within the body of the county) begangenen Delikte; was außerhalb ihres Gebietes geschah, berührte sie nicht; so kommt der englische Strafprozeß von selbst zur ausschließlichen Zuständigkeit des forum delicti commissi: „law of venue" in der englischen Rechtssprache. Das „Law of venue" wurde auch zur Grundlage des englischen internationalen Strafrechts.

Schon nach common law galt bei treason und misdemeanor der Grundsatz, daß jeder Ort, an dem einer der Teilnehmer tätig wurde, als Ort des gesamten Verbrechens anzusehen sei. Ein Gesetz Georgs VI. (c. 64 S. 9) dehnte die Bestimmung auch auf felonies aus[24]); allerdings nur bei accessory before the fact (Anstiftung und Beihilfe), nicht auch bei accessory after the fact (etwa unserer Begünstigung entsprechend). Das englische Recht bestraft also diejenigen, die vom Ausland her an einem in England verübten Delikt teilnehmen.

Der Rechtszustand in Amerika ist der gleiche: nach dem Statut der meisten der Vereinigten Staaten ist die Teilnahme an inländischen Delikten ohne Rücksicht auf den Ort der Teilnahmetätigkeit strafbar (wieder mit Ausnahme der accessory after the fact)[25]).

6. Norwegen.

Das norwegische Strafgesetzbuch ist für unsere Frage besonders bedeutsam, weil es zur Zeit seiner Publikation — 1902 — das einzige Gesetzbuch war, das eine Regelung der Frage „Internationales Strafrecht und Teilnahme" enthielt. Hier erübrigte sich also schon damals der sonst in der Wissenschaft und Praxis übliche Meinungsstreit. Das norwegische Strafgesetzbuch von 1902 sagt, nachdem es das Territorialitätsprinzip in seiner gewöhnlichen Form statuiert hat, im § 12: „In den Fällen, in denen die Strafbarkeit einer Handlung abhängt oder beeinflußt wird von einem eingetretenen oder beabsichtigten Erfolg, gilt die Handlung auch dort als begangen, wo der Erfolg eingetreten ist oder dessen Eintritt beabsichtigt war."[26]) Die Motive sagen dazu, daß diese Bestimmung hauptsächlich mit Rücksicht auf die Teilnahmefragen getroffen sei[27]).

Wir sehen also: auch für das Gesamtverbrechen wird hier die Einheitstheorie gesetzlich festgelegt.

7. Rußland.

Das Kriminalgesetzbuch der russischen Räterepublik vom 22. 11. 1926, in der Fassung vom 6. 6. 1927, der sog.

24) Vgl. Hintrager, a. a. O. S. 66/67, Kitzinger, V. D. A. I, S. 206.

25) Vgl. Hintrager, a. a. O. S. 67, weitere Zitate bei Kitzinger V. D. A. I, S. 206.

26) Zitat nach Kitzinger, V. D. A. I, S. 160.

27) Vgl. Kitzinger, V. D. A. I, S. 206.

Ugolovnyj Kodex, sagt über die Frage nichts. Die wenigen bis jetzt erschienenen Kommentare sind sich angeblich beim Distanzdelikt darüber einig, die Einheitstheorie zu vertreten [28]), während für das Gesamtverbrechen mir nur die Ansicht des Kommentars von Gernet-Trainin zum alten Ugolovnyj Kodex des Jahres 1922 bekannt ist, der die französische Auffassung (der Ort der Haupttat ist entscheidend) vorträgt [29]).

8. Ergebnisse.

Fassen wir die Ergebnisse der rechtsvergleichenden Betrachtung zusammen, so sehen wir folgendes: Soweit nicht — wie bei Norwegen und Italien — das Gesetz bereits die Einheitstheorie statuiert, geht das Bestreben der Praxis dahin, die Strafgewalt des eigenen Staates zu erweitern, sie auf Verbrechen auszudehnen, die sich nur zum Teil im Inland abgespielt haben; im allgemeinen ist die Auffassung der ausländischen Rechtsprechung also die gleiche wie die des deutschen Reichsgerichts; die ausländische Wissenschaft hat sich diesen Standpunkt gleichfalls meist zu eigen gemacht.

Der Grund für dieses Erweiterungsbestreben ist fast immer das Bedürfnis nach erhöhtem Rechtsgüterschutz. Es soll verhindert werden, daß inländische Rechtsgüter Angriffen vom Ausland her schutzlos preisgegeben sind.

Wir sehen: Das deutsche Reichsgericht geht in der Ausdehnung seiner Strafgewalt nicht weiter, als das Ausland; es maßt sich nicht mehr an, als die ausländische Rechtsprechung; es bleibt im Rahmen des üblichen. Trotzdem ist es denkbar, daß es bei dieser Einmütigkeit zu zwischenstaatlichen Streitigkeiten kommt: Wenn bei einem sich über mehrere Staaten erstreckenden Gesamtverbrechen jeder der beteiligten Staaten in Befolgung der Einheitstheorie sich die Strafgewalt über das ganze Gesamtverbrechen anmaßt, muß das nicht völkerrechtliche Verwicklungen nach sich ziehen? Dürfen wir trotz dieser völkerrechtlichen

28) Ich folge der Darstellung von Maurach, System des russischen Strafrechts, 1928, S. 667.

29) Vgl. Maurach, a. a. O.

Bedenken weiter auf dem Boden der Einheitstheorie stehen bleiben?

Und noch eine zweite Frage taucht auf: Wenn ein und dasselbe Verbrechen mehrfacher Bestrafung unterliegt, muß das nicht zu Ungerechtigkeiten führen? Wie können wir die Delinquenten dagegen schützen?

Beide Fragen sollen hier nur angedeutet werden; zu einer eingehenden Erörterung darüber soll es erst im dogmatischen Teil kommen.

Zuvor soll jedoch die Einheitstheorie selber in der vom deutschen Reichsgericht vertretenen Form zur Darstellung gelangen.

IV. Der Standpunkt des Reichsgerichts.

Dem Reichsgericht haben folgende Fälle zur Entscheidung vorgelegen:

1. Der bereits in der Einleitung erwähnte Fall **RGSt. 9, 10:** Der A. fälscht in Kiel eine Rechnung und leistet dadurch Beihilfe zu einem in Schweden von den Brüdern B verübten Betrug (Inlandsbeihilfe zur Auslandshaupttat). Das Reichsgericht bestraft den A und zwar mit folgender Begründung:

Entscheidend sei die Frage, ob im Sinne des § 3 StGB. die strafbare Handlung des A als im Inland begangen anzusehen sei. Das Reichsgericht bejaht diese Frage, da A seine Beihilfetätigkeit in Kiel vollzogen habe. Das Reichsgericht fährt fort: „Die strafbare Handlung im Sinne des § 3 ist im Inland verübt, sobald auch nur die individuelle Willensbetätigung des Handelnden räumlich sich auf deutschem Boden vollzogen hat; und dieser Satz schließt nicht aus, daß der Reat in der Gesamtheit seiner begrifflichen Bestandteile örtlich zu gleicher Zeit unter inländisches wie ausländisches Recht fällt.... Hieraus folgt des weiteren, daß es für den inländischen Begehungsakt einer Beihilfehandlung nicht darauf ankommt, ob die Haupttat, zu welcher die Beihilfe geleistet wird, im Ausland begangen worden ist. Dadurch verliert die Beihilfehandlung nichts an derjenigen konkreten örtlichen Begrenzung, welche ihr in ihrer selbständigen Erscheinung einmal beiwohnt und sie dem inländischen Strafrecht unterwirft.“ Das Reichsgericht

streift dann die wichtige Frage, ob Straflosigkeit der Haupttat nach ausländischem Recht Straflosigkeit der inländischen Teilnahmehandlungen zur Folge hat; da aber hier Zweifel an der Strafbarkeit der Brüder nach schwedischem Recht nicht bestanden, wird auf die Frage nicht näher eingegangen. Am Schluß hebt das Reichsgericht hervor, daß das schwedische Recht bei der Beurteilung des A keine Rolle spiele, daß vielmehr sein Verhalten lediglich nach deutschem Strafrecht zu beurteilen sei.

2. **RGSt. 11, 20** bringt den umgekehrten Fall (Auslandsbeihilfe zur Inlandshaupttat), dessen Sachverhalt ebenfalls bereits mitgeteilt ist: Der Haupttäter A hat einem gesetzlichen Einfuhrverbot zuwider eine Kuh aus Polen nach Preußen eingeführt. B hat zur Begehung dieser Tat wissentlich Hilfe geleistet, indem er bei dem in Polen erfolgten Ankauf der Kuh als Vermittler tätig war. Das Reichsgericht bestraft den B und führt dazu folgendes aus: Die als Beihilfe qualifizierte Tätigkeit des B habe zwar ihrem äußeren Verlauf nach nur im Ausland stattgefunden. Gleichwohl nötige § 3 StGB. nicht dazu, die strafbare Handlung des B für eine im Ausland begangene zu erachten, da das Strafgesetzbuch eine Bestimmung darüber, welcher Ort als Begehungsort anzusehen sei, nicht getroffen habe. Die Frage sei sehr umstritten; man habe aber „aus theoretischen und praktischen Gründen derjenigen Meinung den Vorzug zu geben, welche nicht auf den Ort, an welchem sich der Handelnde zur Zeit seiner äußeren Tätigkeit befindet, ausschließlich Gewicht legt, sondern neben demselben auch denjenigen Ort, an welchem das Handeln den gewollten Abschluß erreicht, als entscheidend betrachtet, dergestalt, daß es zur Anwendung des inländischen Strafgesetzes genügt, wenn auch nur einer dieser Orte im Inland belegen ist.“ Gegenüber der Aufenthaltstheorie sei zu sagen, daß sie ohne Nötigung den Schutz inländischer Rechtsgüter in weitem Umfange von den Gesetzen des Auslandes abhängig mache.

Das Gesagte betreffe zwar zunächst nur das Distanzdelikt, gebe „aber auch die Grundsätze zur Beantwortung der Frage an die Hand, nach welchem örtlichen Recht mehrere Teilnehmer an einer Straftat zu beurteilen sind, wenn die körperliche Tätigkeit der einzelnen zum

Zweck der Herbeiführung des gewollten Erfolges teils im Ausland, teils im Inland stattgefunden hat".

Es folgt ein Exkurs über die Behandlung der Mittäterschaft: „Zuvörderst unterliegt es hinsichtlich der Mittäter keinem Bedenken, daß alle nach inländischen Strafgesetzen zu beurteilen sind, wenn auch nur durch die Tätigkeit eines von ihnen die strafbare Handlung im Inland zur Vollendung gebracht ist. Dies folgt mit Notwendigkeit aus dem Prinzipe, daß jeder Mittäter die Verantwortung für die innerhalb des Rahmens des gewollten Zusammenwirkens fallende Tätigkeit des Genossen trägt."

Sodann wird die Beihilfe behandelt: „Die Handlung der Beihilfe fällt in der Regel für sich nicht unter das Strafgesetz; sie wird vielmehr erst strafbar, wenn die durch sie beförderte Haupttat zu einem dem Strafgesetz unterliegenden Erfolge vorgeschritten ist und erhält solchenfalls ihre strafrechtliche Qualifikation durch die Haupttat. Es wird daher auch diese Haupttat dem Gehilfen zur Verantwortung zugerechnet, weil und soweit deren Begehung seiner durch die Beihilfe betätigten Absicht entsprochen hat. Ist also die Haupttat seiner Absicht gemäß im Inland verübt, und ist erst hierdurch seine Handlung zu einer strafbaren geworden, so ist kraft der akzessorischen Natur der Beihilfe die Auffassung berechtigt, daß auch die im Ausland geleistete Beihilfe als eine im Inland begangene strafbare Handlung zu gelten und dem inländischen Strafgesetz zu unterliegen habe.... Hierdurch wird andererseits nicht ausgeschlossen, daß das inländische Strafgesetz auch dann einzugreifen hat, wenn im Inland eine Beihilfehandlung zu einer im Ausland begangenen, auch nach dortigem Recht strafbaren Haupttat geleistet ist (RGSt. 9, 10). Denn wie oben ausgeführt und RGSt. 9, 10 anerkannt ist, kann die nämliche Handlung, je nachdem man sie von ihrer äußerlichen Seite als körperliche Tätigkeit der handelnden Person oder in Hinsicht auf ihre strafrechtlich relevante Wirkung betrachtet, sehr wohl den Gebieten verschiedener Staaten angehören, und die Rücksicht auf den Zweck der Strafe in Verbindung mit dem Verbot der Auslieferung deutscher Staatsangehöriger an das Ausland erfordert nicht minder als das natürliche Rechtsgefühl, daß das inländische Strafgesetz

Anwendung findet, sooft eine strafbare Handlung auch nur nach einer jener Seiten dem Inland angehört."

3. Der dritte Fall: **RGSt. 13, 337** behandelt die Mittäterschaft: Der eine Mittäter handelt im Inland, der andere im Ausland. Der Entscheidung liegt folgender Sachverhalt zugrunde: Der Däne S begeht in Gemeinschaft mit seinen Unterkorrespondenten Landesverrat gegen das Deutsche Reich. Die Unterkorrespondenten handeln in Deutschland; S dagegen wird nur in Kopenhagen tätig und hat während seines landesverräterischen Verhaltens deutschen Boden nicht betreten. Das Reichsgericht bestraft auch den S. Die Begründung entspricht dem in der Entscheidung RGSt. 11, 20 über die Mittäterschaft Gesagten: „So gewiß vom Gesichtspunkt der auf allen Mittätern gleich lastenden gemeinsamen Solidarität die fraglichen Unterkorrespondenten strafrechtlich voll verantwortlich zu machen wären für die von ihrem Komplicen S von Kopenhagen aus bewirkte Weiterbeförderung ihrer strafbaren Mitteilungen nach Paris, so gewiß haftet in dem unterstellten Falle S unbedingt für die von deutschen Gebietsteilen aus begonnene Beförderung derselben Mitteilungen."

4. **RGSt. 14, 124** behandelt den Fall einer Inlandsbeihilfe zu einem Vergehen gegen ausländische Zollgesetze: Hermann L. und Nathan Sch. aus Leeds haben in einer dem A. abgemieteten Werkstätte in Hamburg Bretter so zusammengesetzt, daß sie äußerlich wie Balken erschienen, innen aber hohl waren. In diese Balken haben sie Waren getan, die den englischen Zollgesetzen unterlagen, um die Waren unverzollt in England einzuführen. Die Haupttat ist in England abgeurteilt worden; der A. hatte Kenntnis von der Sache und hatte sogar bei der Anfertigung der Balken geholfen. Das Reichsgericht erklärt seine Beihilfehandlung für straflos, da seine Handlungsweise gegen kein inländisches Strafgesetz verstoßen habe.

„Der Vorinstanz ist nun darin beizutreten, daß, soweit die Tat des A. eine Beihilfeleistung enthält, sie jedenfalls auch als im Inland verübt anzusehen ist, woselbst die Willensbetätigung des A. sich vollzogen hat (RGSt. 9, 10), daß sie deshalb als eine im Inland begangene Handlung den deutschen Strafgesetzen ... unbeschränkt unterliegt, und daß die nach inländischem Recht begründete Strafbarkeit der

vom Inland aus geleisteten Beihilfe dadurch nicht ausgeschlossen wird, daß die beförderte Haupttat im Ausland verübt ist.... Schlechterdings erforderlich aber ist, um die Beihilfe strafen zu können, daß die Haupttat.... den Tatbestand einer vom inländischen Strafgesetz unter Strafe gestellten strafbaren Handlung erfüllt." Denn „da die Beihilfe nur vermöge ihrer Abhängigkeit von einer strafbaren Haupttat und durch ihre Beziehung zu derselben strafbar wird, kann von einer strafbaren Beihilfe nur die Rede sein, wenn eine nach deutschem Strafrecht strafbare Haupttat vorliegt.... Die hier vorliegende Haupttat ist nun aber nach deutschem Strafrecht... straflos." Deshalb müsse der A. freigesprochen werden.

5. **RGSt. 19, 147** behandelt wiederum (vgl. RGSt. 11, 20) einen Fall von Auslandsbeihilfe zur Inlandshaupttat. Die Haupttat (Betrug und Urkundenfälschung) hatte sich in Hamburg abgespielt; der Gehilfe hatte sich zur Zeit seiner Beihilfetätigkeit in London aufgehalten. Das Reichsgericht bestraft den Gehilfen, obgleich er Ausländer ist, auf Grund des § 3 StGB.

„Der § 3 StGB. macht die Anwendung der Strafgesetze nicht davon abhängig, daß der Täter im Gebiete des Deutschen Reiches tätig geworden ist, daß er dort gehandelt hat, sondern davon, daß die strafbare Handlung daselbst begangen worden ist.... Die strafbare Handlung ist aber nicht nur an dem Orte, wo der Täter gehandelt hat, sondern auch an dem Orte begangen, wo dieses Handeln zum Delikt wurde und damit den vom Täter gewollten Abschluß fand. Diese Grundsätze, auf die Beihilfe angewendet....: die Beihilfehandlung als solche ist ein strafloser, strafrechtlich gleichgültiger Akt. Sie wird erst strafbar, wenn und soweit die Haupttat, zu welcher Hilfe geleistet werden sollte, begangen wird. Aus dieser akzessorischen Natur der Beihilfe ergibt sich, daß als der Ort, wo sie als strafbare Handlung begangen worden ist, nicht bloß der Ort, an welchem der Hilfeleistungsakt vor sich ging, sondern auch der Ort anzusehen ist, an welchem die ihre Strafbarkeit bedingende Haupttat verübt wurde. Dementsprechend war in dem Falle, in welchem der Beihilfeakt im Inland sich vollzog, die Beihilfe als im Inland begangen an-

zusehen, obwohl die Haupttat im Ausland verübt wurde (RGSt. 9, 10).

Daraus folgt aber nicht für den ungekehrten Fall einer im Ausland betätigten Beihilfe zu der im Inland begangenen Tat, daß die Beihilfe als strafbare Handlung nur im Ausland begangen sei. Sie ist auch dort begangen, da die Willensbetätigung sich im Ausland vollzog, sie ist aber zugleich im Inland verübt, wo sie als Straftat zur Existenz gelangte, und dies genügt, um gemäß § 3 sie unter das deutsche Strafgesetz fallen zu lassen."

6. **RGSt. 25, 424** behandelt den entsprechenden Fall für die Anstiftung: Auslandsanstiftung zu einer im Inland begangenen Zolldefraude. Das Reichsgericht bestraft den Anstifter:

„Dasselbe, was von der Beihilfe zutrifft, gilt auch von der Anstiftung. Die Anstiftungshandlung an sich ist regelmäßig ein strafloser, strafrechtlich indifferenter Akt. Dieselbe wird erst strafbar, wenn sich kausal als deren Wirkung die Haupttat, die nach dem Willen des Anstifters ausgeführt werden sollte, anreiht. Wollte daher der im Ausland seine Willensbetätigung entwickelnde Anstifter, daß die Haupttat seinem Willen entsprechend im Inland zur Ausführung gelangte und erfolgte diese Ausführung nach seinem Willen, so wurde seine Tätigkeit als strafbares Handeln auch erst im Inland existent und war daher die in seinem Gesamthandeln zur Erscheinung gelangte strafbare Tat auch im Inland verübt, also ausschließlich nach den Gesetzen des Deutschen Reiches zu bestrafen."

7. Fassen wir die vom Reichsgericht vertretene Meinung kurz zusammen, so ergibt sich folgendes Resultat:

a) Inlandsanstiftung und Inlandsbeihilfe zur Auslandshaupttat: strafbar; es genügt, daß die Teilnahmetätigkeit im Inland vollzogen wird; daß die Haupttat sich im Ausland abspielt, ist belanglos. Die Frage, ob Straflosigkeit der Haupttat nach ausländischem Recht Straflosigkeit der inländischen Teilnahmehandlungen nach sich zieht, wird nicht beantwortet (RGSt. 9, 10, ebenso RGSt. 39, 264). Es wird jedoch verlangt, daß die Haupttat gegen eine deutsche Norm verstößt; andernfalls bleibt auch der in Deutschland handelnde Teilnehmer straflos (RGSt. 14, 124).

b) Auslandsanstiftung und Auslandsbeihilfe zur Inlandshaupttat: ebenfalls strafbar. Teilweise wird dies Ergebnis aus der Rechtsprechung über das Distanzdelikt gewonnen (Tätigkeit und Erfolg sind in gleicher Weise für den Begehungsort maßgebend), indem man die Haupttat als „Erfolg" der Teilnahmehandlung auffaßt (RGSt. 11, 20), teilweise wird die „akzessorische Natur" zur Begründung herangezogen (RGSt. 11, 20 — 19, 147 — 25, 424).

c) Mittäterschaft. Handelt der eine Mittäter im Ausland, der andere im Inland, so sind beide in gleicher Weise nach deutschem Strafrecht strafbar. Grund: Die „auf allen Mittätern gleich lastende gemeinsame Solidarität" (RGSt. 13, 337, ähnlich 11, 20).

V. Dogmatischer Teil.

Ausgangspunkt.

Wenn man sich anschickt, für die Frage „Internationales Strafrecht und Teilnahme" eine Lösung zu suchen, so muß man sich darüber im klaren sein, daß § 3 StGB. keine Handhabe, ja nicht einmal eine Andeutung für eine Lösung gibt. Es ist vollkommen zwecklos, etwa den im § 3 StGB. verwendeten Begriff „Handlung" interpretieren zu wollen und sich in bezug auf das Gesamtverbrechen die Frage vorzulegen: Ist unter „Handlung" nur das Tun des einzelnen Teilnehmers zu verstehen oder umfaßt der Begriff „Handlung" das ganze Gesamtverbrechen? Der Versuch, diese Frage zu beantworten, wäre nichts anderes als Spielerei mit Worten.

Das Fehlen jeden gesetzlichen Anhaltspunktes hat zur Folge gehabt, daß die vorgelegte Frage ein Tummelplatz mannigfaltiger theoretischer Betrachtung geworden ist; die drei möglichen Auffassungen sind immer wieder vertreten worden, aber die Begründung ist in der Regel — wenn sie nicht überhaupt fehlt — ungenau. Für gewöhnlich wird folgendermaßen vorgegangen:

Distanzdelikt und Gesamtverbrechen.

Das Distanzdelikt ist eingehend untersucht worden; der Autor hat sich dabei entweder der Tätigkeits- oder der

Einheitstheorie (mit dieser oder jener Einschränkung oder Abwandlung) angeschlossen; und dann folgt der Satz: „für die Teilnahme gilt nichts besonderes“ [1]). Das Gesamtverbrechen wird also als ein Anwendungsfall oder eine Unterart des Distanzdelikts behandelt [2]). Dieses Vorgehen hat seinen guten Sinn, wenn der Autor sich zuvor beim Distanzdelikt zugunsten der Tätigkeitstheorie entschieden hat; dann bedeutet der Satz „für die Teilnahme gilt nichts besonderes“, daß auch für mehrere Teilnehmer nur der Ort ihrer eigenen Tätigkeit maßgebend sei, daß also jeder an einer Straftat Beteiligter nur an dem Ort zur Rechenschaft gezogen werden kann, wo er selber tätig war.

Der Satz wird aber unverständlich, wenn zuvor die Einheitstheorie vertreten worden war (so das Reichsgericht in E. RGSt. 11, 20). Wie will man denn die Gegenüberstellung Tätigkeit — Erfolg auf das Gesamtverbrechen übertragen? Ist die Haupttat der „Erfolg“ der Teilnahmetätigkeit [3])? Diese Behauptung kann doch nur bei der Anstiftung aufgestellt werden: der Erfolg der Anstiftung ist ja nicht nur der, daß in dem Täter der Verbrechensentschluß hervorgerufen wird, sondern auch die Tatsache, daß der Angestiftete das Verbrechen in der vom Anstifter gewollten Form begeht.

Der Erfolg der Anstiftung ist also ein doppelter; und will man schon — der Regelung des Distanzdeliktes folgend — den Ort des Erfolges in gleicher Weise berücksichtigen wie den Ort der Tätigkeit, so kommt man notwendigerweise dazu, die Anstiftung an drei Punkten zu lokalisieren: einmal dort, wo der Anstifter tätig war; zweitens da, wo der Täter den Entschluß zur Tat gefaßt hat; und schließlich drittens dort, wo der Täter die Tat ausgeführt hat.

Diese Auffassung kommt zur Berücksichtigung eines Ortes, der völlig unwesentlich ist: nämlich des Ortes, wo der Täter auf Grund der Anstiftung den Entschluß zur Tat faßt. Nehmen wir den Fall einer brieflichen Anstiftung:

---

1) Frank, a. a. O. § 3, IV, S. 31.

2) von Bar, Lehrbuch, S. 239, Gesetz und Schuld I, S. 146; Allfeld, S. 193; Finger, Lehrbuch d. dtsch. Strafrechts, I, S. 330; v. Lilienthal, S 284; Gottlieb, S. 2 u. 23 ff; Mezger, S. 159, RGSt. 11, 20.

3) So v. Bar, Lehrbuch, S. 239/240.

Soll der Umstand, daß der Brief den Empfänger in einem fernen Land erreicht, zur Folge haben, daß der Anstifter auch der Strafgewalt dieses fernen Landes unterliegt?

Die Verwendung des Gegensatzes Tätigkeit — Erfolg führt also bei der Anstiftung zu einer unhaltbaren Konsequenz; seine vollständige Unverwertbarkeit für das Gesamtverbrechen zeigt sich aber bei der Betrachtung der anderen Teilnahmeformen: Beihilfe und Mittäterschaft. Kann bei der Beihilfe die Haupttat als „Erfolg" der Beihilfehandlung bezeichnet werden[4]) oder ist die Tätigkeit des einen Mittäters der „Erfolg" der Tätigkeit des anderen? Das hieße doch das Wesen des Gesamtverbrechens völlig verkennen. Es ist doch vielmehr so, daß die mehreren Beteiligten — mögen es mehrere Mittäter sein oder mögen es Haupttäter und Gehilfe sein — sich in den Erfolg teilen, daß sie zusammen einen gemeinsamen Erfolg verursachen; jeder Teilnehmer beteiligt sich also an dem einen Gesamterfolg; nicht aber ist das Tun des einen der Erfolg des Handelns des anderen.

Das Reichsgericht ist denn auch bei seiner Deduktion nicht weit gekommen (vgl. RGSt. 11, 20): Es sagt, die von ihm aufgestellten Regeln über das Distanzdelikt gäben auch die Grundsätze für das Gesamtverbrechen an die Hand; es bleibt aber bei dieser Behauptung; denn bei der speziellen Behandlung der einzelnen Teilnahmefragen ist nicht mehr von „Tätigkeit" und „Erfolg" die Rede; es werden vielmehr ganz andere Begriffe zur Begründung der Einheitstheorie herangezogen: bei der Mittäterschaft das „Prinzip der gemeinsamen Verantwortlichkeit" und bei der Beihilfe die „akzessorische Natur der Teilnahme".

Beweist diese Inkonsequenz der reichsgerichtlichen Rechtsprechung nicht am deutlichsten, daß das Distanzdelikt für unsere Frage ein falscher Ausgangspunkt ist? Gesamtverbrechen und Distanzdelikt haben nichts miteinander zu tun, und es ist falsch, das Gesamtverbrechen als eine Unterart des Distanzdeliktes zu behandeln: Distanzdelikt und Gesamtverbrechen stehen nicht im Verhältnis von Oberbegriff und Anwendungsfall zueinander, sondern sie stehen als wesensverschieden n e b e n einander: h i e r ist

4) So v. Bar, Gesetz u. Schuld, I, S. 146.

die räumliche Trennung der mehreren Beteiligten, dort die räumliche Trennung von Tätigkeit und Erfolg das wesentliche. Es ist auch möglich, daß ein Delikt gleichzeitig Distanzdelikt und Gesamtverbrechen ist, daß sich also Distanzdelikt und Gesamtverbrechen kreuzen. Als Beispiel diene folgendes:

Der Mittäter A wird in Deutschland, der Mittäter B in Oesterreich tätig; der gemeinsame Erfolg tritt in Frankreich ein. Hier liegt sowohl räumliche Trennung der mehreren Beteiligten, wie räumliche Trennung von Tätigkeit und Erfolg vor. Es versteht sich von selbst, daß dieses Delikt sowohl vom Gesichtspunkt des Distanzdelikts wie des Gesamtverbrechens beurteilt werden muß; die Regeln für das letztere können aber nicht aus den Regeln für das erstere abgeleitet werden.

Wir kommen auf Grund dieser Ueberlegung zu der Erkenntnis, daß es zwecklos ist, die für andere Fälle gewonnenen Resultate auf das Gesamtverbrechen anwenden zu wollen; diese Methode muß zu ungenauen, wenn nicht gar falschen Ergebnissen führen.

Es gilt vielmehr, auch hier ganz von unten an aufzubauen: das Wesen des internationalen Strafrechts zu ergründen und dieses in Beziehung zu setzen zu dem Wesen des Gesamtdeliktes; nur auf diesem Wege wird es möglich sein, ein Ergebnis zu finden, das nicht nur dem praktischen Bedürfnis entspricht — dieser Gesichtspunkt stand bisher im Vordergrund —, sondern auch in seiner theoretischen Begründung auf festem Boden steht.

Die maßgebenden Grundsätze.

Es ist nicht richtig, das internationale Strafrecht als ein in sich abgeschlossenes Rechtsgebiet zu behandeln und es nur für sich allein ohne Rücksicht auf das anzuwendende Strafgesetz zu betrachten. Schon Binding ist zu der Erkenntnis vorgedrungen, daß das Gebiet des internationalen Strafrechts kein selbständiges Dasein führe, und daß vor allem das Territorialitäts-„Prinzip“ unseres geltenden Rechts — trotz seines Namens — keine prinzipielle, sondern nur eine „symptomatische Bedeutung“ habe[5]). Der Gedanke

5) Binding, Handbuch, S. 383.

wurde später von Beling[6]) und besonders von Hegler[7]) noch weiter ausgeführt.

Wir wissen heute, daß die sämtlichen Sätze über den Geltungsbereich unseres Strafrechts nicht vor der Anwendung dieses Strafrechts liegen, sondern daß sie „integrierender Bestandteil“[8]) des Strafrechts selbst sind; daß jede Norm also die räumliche Begrenzung ihrer Anwendbarkeit in sich selbst trägt; daß der Ort der Begangenschaft kein primär maßgebender Gesichtspunkt ist, sondern daß die Begehung im Inland oder Ausland zunächst nur etwas ganz äußerliches besagt[9]), daß also den örtlichen Grenzen neben den persönlichen und den sachlichen Grenzen eine selbständige Bedeutung nicht zukommt[10]).

Selbständige Bedeutung haben nur das persönliche und das sachliche Moment. Die primäre Frage lautet nicht: Ist die strafbare Handlung im Inland begangen? sondern: 1. Sind durch die strafbare Handlung deutsche Interessen verletzt? und 2. Hat der Täter von ihm zu respektierenden Normen zuwider gehandelt? Wir fragen also einmal nach dem verletzten Interesse (das objektive Moment des „Interessenschutzes“), und zum anderen nach der handelnden Person (das subjektive Moment der Personengebundenheit, die „Bindungsseite“)[11])

Es ist deshalb falsch, bei Erörterungen über Fragen des Geltungsbereichs die Behauptung voran zu stellen, das geltende Recht statuiere das Territorialitätsprinzip, und dann zu versuchen, die Frage aus dem „Wesen des Territorialitätsprinzips“ zu lösen. Die Begehung im Inland ist nichts weiter als ein „Symptom“ für die Anwendbarkeit deutschen Strafrechts, und das Territorialitätsprinzip nichts weiter als ein „Anknüpfungspunkt“.

Es gilt also, die Sätze über den Geltungsbereich des Strafrechts organisch mit der Lehre vom Verbrechen zu

---

6) L. v. V., S. 98 ff.
7) Hegler, Prinzipien d. internat. Strafrechts, 1906.
8) Beling, a. a. O., S. 99.
9) Hegler, a. a. O., S. 84.
10) Binding, Handbuch, S. 381.
11) Vgl. Hegler, a. a. O., S. 33.

verbinden, anstatt sie „nur äußerlich wie etwas Fremdes“ an die Verbrechenslehre „anzukleben“ [12]).

Versuch einer Lösung von der Teilnahmelehre her.

Damit ist unser Weg vorgezeichnet: Wer die Frage „Internationales Strafrecht und Teilnahme“ lösen will, der darf nicht vom „Wesen des Territorialitätsprinzips“ ausgehen, denn das besagt nur etwas Äußerliches und dient uns nur als Anknüpfungspunkt, sondern er muß das Wesen des Gesamtverbrechens erforschen: Nur die Teilnahmelehre selber kann uns Auskunft über den räumlichen Geltungsbereich des deutschen Strafgesetzes bezüglich des Gesamtverbrechens geben; es wird also unsere Aufgabe sein, die Teilnahmelehre in eine organische Verbindung mit der Lehre vom räumlichen Geltungsbereich zu bringen.

Nehmen wir als Beispiel den einfachen Fall, daß von zwei Mittätern der eine im Inland, der andere im Ausland tätig wird, so dient die Tatsache, daß ein Teil des Gesamtverbrechens sich im Inland abspielt, nur als ein rein äußerlicher Anknüpfungspunkt. Dieser Anknüpfungspunkt veranlaßt den deutschen Richter zur Prüfung der Frage, ob er nur den im Inland vorgefallenen Teilnahmeakt oder das ganze Gesamtverbrechen zu bestrafen hat. Die Antwort ist — auch hier unter Berücksichtigung von „Interessenschutz“ und „Bindungsseite“ — aus der Teilnahmelehre zu entnehmen.

Es ist interessant zu beobachten, wie auch das Reichsgericht in der Entscheidung RGSt. 11, 20 diesen allein möglichen Weg findet: nicht auf Grund klarer Ueberlegung, sondern mit instinktiver Treffsicherheit. Der Versuch einer Lösung vom Distanzdelikt war mißglückt; ohne aber weiter darauf einzugehen, werden plötzlich ganz neue Gedanken ins Feld geführt: bei der Mittäterschaft das „Prinzip der gemeinsamen Verantwortlichkeit“, bei der Beihilfe deren „akzessorische Natur“: zwei Begriffe, die aus der Teilnahmelehre stammen [13]). Auch in den späteren Urteilen

12) Beling, L. v. V., S. 99.

13) Schon Bartolus hatte beim Gesamtverbrechen die Regeln über den Geltungsbereich aus seiner Teilnahmelehre abgeleitet, indem er den Satz, daß der mandans nicht ex mandato, sondern ex delicto hafte, zugrunde legte, vgl. oben S. 9.

(vgl. RGSt. 13, 337 — 19, 147 — 25, 424) wird immer wieder mit diesen beiden Begriffen operiert, vor allem spielt die „akzessorische Natur der Teilnahme“ eine große Rolle.

Wir wollen versuchen, mit Hilfe der „akzessorischen Natur der Teilnahme“ zu einer Lösung der Frage „Internationales Strafrecht und Teilnahme“ vorzudringen.

Die akzessorische Natur.

Stellte man früher die Frage, was denn die „akzessorische Natur der Teilnahme“ eigentlich bedeute, was ihr Inhalt und ihr Sinn sei, so bekam man darauf eine Unmenge ganz verschiedener Antworten; jeder verstand etwas anderes darunter; jeder gab eine andere Definition, um dann je nach der Unrichtigkeit oder Richtigkeit seines Ausgangspunktes entweder gegen das „Märchen“ der akzessorischen Natur zu Felde zu ziehen oder sie für begriffsnotwendig und für unentbehrlich zu erklären. Ein Musterbeispiel für diese Art des Vorgehens ist die Schrift Wilhelm Bauers: Die akzessorische Natur der Teilnahme (Göttinger Dissertation 1904). Unter „akzessorischer Natur der Teilnahme“ verstehe man — sagt Bauer — die Tatsache, daß der Teilnehmer nicht aus eigener, sondern aus fremder Schuld bestraft werde[14]) — eine Auffassung, deren absolute Unrichtigkeit damals bereits feststand; denn es herrschte damals schon Einigkeit darüber, daß man nur aus eigener, niemals aus fremder Schuld bestraft werden kann. Bauer beschäftigt sich dann im folgenden damit, die Unhaltbarkeit des Begriffes „akzessorische Natur der Teilnahme“ zu beweisen, was bei der Unrichtigkeit des Ausgangspunktes nicht schwer fällt. Das Ergebnis seiner Untersuchung ist, daß der Grundsatz der akzessorischen Natur „wie er theoretisch nicht zu rechtfertigen ist, so auch praktisch gänzlich unhaltbar“ sei[15]). Darauf, nachdem seine Erörterungen abgeschlossen sind, folgt dann der Nachsatz: „Von all seinen Konsequenzen ist einzig und allein die haltbar, welche erfordert, daß, damit überhaupt an strafbare Teilnahme gedacht werden kann, eine Haupttat begangen bzw. versucht sein muß“[16]).

14) Bauer, a. a. O., S. 1.
15) Bauer, a. a. O., S. 128.
16) Bauer, a. a. O., S. 128.

Bauer hätte seine ganzen Erörterungen sparen können, denn erst in diesem Nachsatz kommt er zu dem, was man richtigerweise unter „akzessorischer Natur der Teilnahme“ versteht. „Akzessorische Natur der Teilnahme“ heißt zunächst nichts anderes, als daß eine Haupttat begangen sein muß. Schon das Wort „Teilnahme“ weist darauf hin, daß auch ein anderer tätig geworden ist, denn „teilnehmen“ kann man nur an der Tat eines anderen. Noch deutlicher nennt das englische Recht den Teilnehmer „accessory“. „Akzessorietät“ ist also zunächst einmal eine „rein logische Beziehung“[17]) der Teilnahmehandlung zur Haupthandlung. Wie das jeweilig geltende Recht diese logische Beziehung im Einzelfall gestaltet, bleibt ihm ganz überlassen. Wir haben uns seit M. E. Mayer[18]) daran gewöhnt, hier vier Möglichkeiten zu unterscheiden:

1. die minimal-akzessorische Form (es muß eine tatbestandmäßige Haupthandlung vorliegen; praktisch unverwertbar),

2. die limitiert-akzessorische Form (es muß eine tatbestandsmäßige und rechtswidrige Haupthandlung vorliegen. Standpunkt der Entwürfe; § 4 JGG.)

3. die extrem-akzessorische Form (es muß eine tatbestandsmäßige, rechtswidrige und schuldhafte Haupthandlung vorliegen. Der Standpunkt des geltenden Rechts.)

4. die hyper-akzessorische Form (der Teilnehmer haftet auch für die persönlichen Eigenschaften des Haupttäters. Im geltenden Recht, § 50 StGB., ausdrücklich abgelehnt.)

Eine gewisse Abhängigkeit der Teilnahmehandlung von der Haupttat — und sei es auch nur in der minimal-akzessorischen Form — ist danach begrifflich notwendig und unentbehrlich[19]). Es ist deshalb falsch, wenn Bauer die „Akzessorietät“ als eine Erfindung des Code pénal oder des preußischen Strafgesetzbuches hinstellt[20]). Der Gedanke der Akzessorietät ist so alt wie die Teilnahmelehre selbst[21]).

---

17) Binding, Abhandlung, I, S. 347.

18) M. E. Mayer, Der allgemeine Teil des deutschen Strafrechts, 2 Aufl. 1923, S. 391.

19) Vgl. Wegner, in Reform des Strafrechts, S. 111.

20) Bauer, a a. O., S. 24.

21) Heimberger, S. 35 ff; Hergt, S. 124; v. Bar, Ges. u. Schuld, II, S. 592 f; Berolzheimer, S. 6 ff.

Richtig ist dagegen, daß erst das 19. Jahrhundert die schlagwortartige Verbreitung des Begriffes „Akzessorietät" gebracht hat, und daß eine konsequente Lehre von der akzessorischen Natur sich auch erst im 19. Jahrhundert auszubilden begonnen hat[22]). Die „Akzessorietät" ist auch nicht, wie von Bar meint, eine Eigenart des deutschen Strafrechts[23]); jedes Gesetz, das die Teilnahme mehrerer am Verbrechen kennt, kennt damit auch die Akzessorietät, denn diese ist zur Teilnahme begriffsnotwendig zugehörig.

Fragen wir nach der Ausgestaltung der akzessorischen Natur in unserem geltenden deutschen Recht, so sehen wir folgendes: Die Teilnahmehandlung an sich ist ein „strafloser, strafrechtlich gleichgültiger Akt" (RGSt. 19, 147). Sie wird erst strafbar, wenn die Haupttat begangen wird. Darüber hinaus muß die Haupttat aber einmal einen gesetzlichen Tatbestand erfüllen; sie muß ferner rechtswidrig sein; und schließlich muß der Täter schuldhaft gehandelt haben; die Teilnahmehandlung ist also in weitgehendem Maße von der Haupthandlung abhängig: es genügt nicht, daß nur auf seiten des Teilnehmers Rechtswidrigkeit und Schuld vorliegen; diese Voraussetzungen müssen vielmehr auch beim Haupttäter erfüllt sein. Die Zusammengehörigkeit von Haupttat und Teilnahmehandlung ist also im geltenden Recht eine sehr starke; es ist nicht so, daß Haupttäter und Teilnehmer nichts miteinander zu tun haben, daß sie als zwei voneinander unabhängige Delinquenten nebeneinander stehen. Im Gegenteil: das geltende Recht hebt die Einheitlichkeit des Gesamtverbrechens besonders hervor; und weil bei denjenigen Gesamtverbrechen, bei denen einerseits ein Haupttäter, andererseits ein Anstifter oder ein Gehilfe beteiligt sind, die Handlung des Haupttäters als das wesentliche erscheint, stellt es die Haupttat, zu der angestiftet oder bei der geholfen worden ist, in den Mittelpunkt und gruppiert die Teilnahmehandlungen um diese Haupttat herum. Um die Strafbarkeit der Teilnahmehandlung zu entscheiden, müssen wir zuvor die Strafbarkeit der Haupttat festgestellt haben. Alle Betrachtungen über die strafrechtliche Behandlung der Teilnehmer gehen also von der Haupttat aus, lehnen sich an die Haupttat an. Diese Anlehnung der

22) Liszt-Schmidt, S. 312.

23) von Bar, Ges. u. Schuld, I, S. 146.

Teilnahmehandlung an die Haupttat ist das, was wir im Sinne des geltenden Rechts unter „akzessorischer Natur der Teilnahme“ zu verstehen haben.

Die Mittäterschaft.

Es ist danach unzutreffend[24]), auch von der akzessorischen Natur der Mittäterschaft zu sprechen, wie es Birkmeyer getan hat[25]). Bei der Mittäterschaft gibt es keine Haupthandlung und keine Nebenhandlungen. Die Tatanteile sind hier nicht verschieden, sondern rechtlich gleich. Die Handlung des einen Mittäters kann sich also nicht an die des anderen „anlehnen“. Das einigende Band zwischen den Mittätern ist vielmehr auch hier das Gesamtverbrechen. Die mehreren Mittäter sind insgesamt Teilnehmer an der Begehung eines und desselben Gesamtverbrechens[26]). Daraus folgt: Kein Mittäter kann für sich allein betrachtet werden; Ausgangspunkt jeder rechtlichen Betrachtung ist immer — wie bei Anstiftung und Beihilfe — das Gesamtverbrechen: erst muß untersucht werden, welches der Gesamterfolg sämtlicher Mittäterhandlungen ist, dann erst kann der Tatanteil jedes Mittäters im einzelnen untersucht werden.

Das Reichsgericht vermeidet es, von der „akzessorischen Natur“ der Mittäterschaft zu reden (vgl. RGSt. 11, 20 — 13, 337). Auf der Suche nach einem der „akzessorischen Natur“ von Anstiftung und Beihilfe entsprechenden Begriffe für die Mittäterschaft kommt es dann zum „Prinzip der gemeinsamen Verantwortlichkeit“. Dieses an sich richtige Prinzip (jeder Mittäter haftet auch für das Tun des anderen) ist jedoch nicht das wesentliche. Das wesentliche ist die Einheitlichkeit des Gesamtverbrechens, die Zusammenfassung aller Einzelhandlungen durch den einen, gemeinsamen Erfolg. Die gemeinsame Verantwortlichkeit aller Mittäter ist nur eine Folge, ein Ausfluß dieser Einheitlichkeit.

Die Unteilbarkeit des Gesamtdelikts.

Wir fassen zusammen: Das Gesamtdelikt (der concursus plurium ad delictum) im Sinne des heute geltenden

---

24) Vgl. Nagler, Teilnahme an Sonderverbrechen, S. 77.

25) Birkmeyer, Die Lehre von der Teilnahme, 1890, S. 148.

26) Vgl. Binding, Abhandlungen, I, S. 346.

deutschen Rechts ist ein einheitliches, unteilbares Ganzes („un tout indivisible, un seul et unique délit", vgl. oben S. 15 die gleichlautende Auffassung des französischen Rechts). Es stellt sich nicht als eine Mehrheit von strafbaren Handlungen, sondern als eine einzige strafbare Handlung mit einem einzigen Erfolg dar, zu der mehrere Personen ihre Tatanteile beigetragen haben. Das Verhältnis dieser Tatanteile zueinander kann verschieden sein: Entweder sind die Tatanteile rechtlich gleichwertig, dann sprechen wir von Mittäterschaft. Oder von den mehreren Tatanteilen ist der eine als Haupthandlung und die anderen als unselbständige Teilnahmeformen (Anstiftung oder Beihilfe) aufzufassen. Im letzteren Falle, also bei den unselbständigen Teilnahmeformen nennen wir das Verhältnis der Teilnahmehandlung zur Haupttat „Akzessorietät". Für das Verhältnis der mehreren Mittäter zueinander kennt das Strafrecht keine der „Akzessorietät" entsprechende Bezeichnung. Dessenungeachtet unterliegen aber mehrere Mittäter in der gleichen Weise einer einheitlichen rechtlichen Betrachtung, wie man Haupttäter und unselbständige Teilnehmer unter dem Gesichtspunkt der Akzessorietät einheitlich zu betrachten pflegt. Es ist ganz gleich, ob Mittäterschaft vorliegt, oder ob es sich um einen Fall unselbständiger Teilnahme handelt: immer muß zuerst das Ganze, das Gesamtverbrechen als solches untersucht werden, ehe es in seine Elemente zerlegt wird [27]).

Konsequenzen der Unteilbarkeit für das internat. Strafrecht.

Wir waren oben bei der Frage, welche Methode bei der Lösung des Problems zugrunde zu legen sei, zu der Erkenntnis gekommen, daß die Regeln über den Geltungsbereich mit den Grundsätzen der Teilnahmelehre organisch verbunden werden müssen, und daß das Wesen des Gesamtverbrechens allein Auskunft darüber geben kann, wie weit hier die Strafgewalt des Deutschen Reiches geht. Es gilt jetzt die Folgen aus dieser Erkenntnis zu ziehen:

Wenn das geltende deutsche Recht das Gesamtverbrechen als ein unteilbares und einheitliches Ganzes ansieht, so kann das Hinübergreifen des Gesamtverbrechens über die deutschen Grenzen daran nichts ändern: Die Einheit-

27) Vgl. hierzu auch Beling, L. v. V., S. 390.

lichkeit und Unteilbarkeit des Gesamtdelikts im Sinne unseres deutschen Rechts bleibt unangetastet, auch wenn ein Teil des Gesamtdeliktes sich im Ausland abspielt. „Den räumlichen Grenzen kommt neben den persönlichen und den sachlichen Grenzen eine selbständige Bedeutung nicht zu“ (vgl. Binding, Handbuch, S. 381), das bedeutet für das Gesamtverbrechen: ob das Gesamtverbrechen räumlich über die deutschen Grenzen hinausragt, ist unwesentlich. Die maßgebenden und allein wesentlichen Gesichtspunkte jeder internationalrechtlichen Betrachtung bleiben auch hier: „Interessenschutz“ und „Bindungsseite“; also die beiden Fragen: Sind deutschrechtlich geschützte Interessen verletzt? und: Hat der Täter von ihm zu respektierenden Normen zuwider gehandelt? Es versteht sich von selbst, daß unter dem Gesichtspunkt des Interessenschutzes nur der gemeinsame Erfolg, also das Gesamtverbrechen als Ganzes, nicht seine Teile, betrachtet werden können; denn die Unteilbarkeit des Gesamtverbrechens kommt eben besonders darin zum Ausdruck, daß der durch die mehreren Beteiligten gesetzte Erfolg nicht zerlegt werden kann, sondern daß auch er einheitlich und unteilbar ist.

Der Maßstab der Bindungsseite dagegen läßt sich nur an den einzelnen Beteiligten anlegen; die Normunterworfenheit ist eine rein persönliche Eigenschaft, und es läßt sich beim Gesamtverbrechen wohl denken, daß der eine der Beteiligten der deutschen Norm unterworfen ist, der andere aber nicht; in diesem Falle könnte der letztere nicht bestraft werden.

Die drei leitenden Gesichtspunkte.

Wollen wir danach die Arbeitsweise des deutschen Strafrichters, der ein teils im Inland, teils im Ausland begangenes Gesamtverbrechen abzuurteilen hat, festlegen, so ergibt sich folgendes: Anknüpfungspunkt ist gemäß § 3 StGB. der Territorialitätsgedanke. Ist das Gesamtverbrechen in allen seinen Teilen im Ausland begangen worden, so unterliegt es gemäß § 3 StGB. nicht der deutschen Strafgewalt. Hat aber auch nur ein Teil des Gesamtverbrechens im Inland stattgefunden, so ist damit die Voraussetzung territorialer Anknüpfung erfüllt; der Richter ist nunmehr ermächtigt, kraft der Einheitlichkeit des Gesamtverbrechens das ganze Gesamtverbrechen seiner Beurteilung zu unter-

ziehen. Er wird danach (unter dem Gesichtspunkt des Interessenschutzes) zu fragen haben, ob das Gesamtverbrechen als solches ein vom deutschen Recht geschütztes Rechtsgut verletzt; stellt er dabei fest, daß deutsches Interesse nicht berührt wird, so hat damit die Untersuchung ein Ende; es muß freigesprochen werden. Ein Beispiel gibt uns die Entscheidung RGSt. 14, 124: Durch ein Gesamtverbrechen, das sich teils in England, teils in Deutschland abgespielt hatte, war gegen englische Zollgesetze verstoßen worden; da eine deutsche Norm nicht verletzt war, konnten die Beteiligten — auch wenn sie in Deutschland tätig geworden waren — vom deutschen Strafrichter nicht bestraft werden.

Ist dagegen eine deutsche Norm verletzt worden, so muß schließlich noch geprüft werden, ob alle Beteiligten dieser Norm auch persönlich unterworfen sind.

Der deutsche Strafrichter hat also sein Augenmerk auf drei Fragen zu richten:

1. Territorialer Anknüpfungspunkt: ist das Gesamtdelikt — wenigstens zum Teil — im Inland begangen worden? Wenn ja:

2. Interessenschutz: ist durch das Gesamtdelikt ein vom deutschen Recht geschütztes Rechtsgut verletzt?

3. Bindungsseite: unterliegen alle Beteiligten der deutschen Strafgewalt?

Die Schwierigkeit bei diesen drei Punkten liegt bei der Frage der Bindungsseite. Ob der territoriale Anknüpfungspunkt gegeben ist, und ob eine deutsche Norm verletzt ist, sind Tatsachen, die sich auf einfachem Wege feststellen lassen. Welche Teilnehmer aber an die deutsche Norm gebunden sind und welche ihr nicht unterliegen, läßt sich nicht ohne genaue Untersuchung entscheiden. In welcher Weise diese Untersuchung vor sich zu gehen hat, soll jetzt bei der Behandlung der einzelnen Fälle des Gesamtverbrechens erörtert werden.

Die drei Fälle im einzelnen.

a) Beginnen wir mit dem Fall, daß die Tatanteile der mehreren Beteiligten rechtlich gleichwertig sind: der Mittäterschaft.

Handeln beide Mittäter im Inland, so ist für internationalrechtliche Fragen kein Anlaß. Handeln beide Mittäter im Ausland, so ist das deutsche Strafrecht an der Tat nicht interessiert. In beiden Fällen gibt hier § 3 StGB. klare Auskunft. § 3 schweigt jedoch bei der dritten Möglichkeit: Der eine Mittäter handelt im Ausland, der andere im Inland.

Wir folgen der oben entwickelten Arbeitsmethode: wir gehen also vom territorialen Anknüpfungspunkt aus: da ein Teil des Gesamtdelikts sich im Inland verwirklicht hat, unterliegt das ganze Gesamtverbrechen — kraft der Einheitlichkeit und Unteilbarkeit des Gesamtdelikts — der Beurteilung durch den deutschen Strafrichter. Sodann ist zu prüfen, ob ein vom deutschen Recht geschütztes Rechtsgut verletzt worden ist. Wird diese Frage bejaht, ist schließlich noch die Gebundenheit jedes einzelnen Mittäters an die deutsche Norm zu prüfen. Daß der im Inland handelnde Mittäter diese Voraussetzung erfüllt, ist unbestritten und läßt sich unmittelbar aus § 3 StGB. herleiten. Fraglich ist nur die Normgebundenheit des vom Ausland her handelnden Mittäters.

Es wäre unrichtig, nur diejenigen Personen als den deutschen Normen unterworfen zu betrachten, die sich zur Zeit der Tat auf deutschem Territorium befunden haben. § 3 StGB. verlangt durchaus nicht Anwesenheit des Täters auf deutschem Boden, sondern nur, daß die Handlung im Gebiet des Deutschen Reiches begangen sei[28]). Auch beim Distanzdelikt reicht es ja nach der Meinung des Reichsgerichts aus, daß nur der Erfolg auf deutschem Gebiet stattfand, während der Täter selber sich im Ausland aufgehalten hat.

Ebenso falsch wäre es aber, die Normgebundenheit soweit auszudehnen, daß man jeden gegen deutsche Normen handelnden Täter als dieser deutschen Norm unterworfen betrachtet; daß man also die Normunterworfenheit als eine Folge der Normverletzung ansieht. Dieser Standpunkt würde dem Schutzprinzip entsprechen und damit dem geltenden deutschen Recht zuwider laufen; denn § 3 StGB. legt den Gedanken der Territorialität als Anknüpfungspunkt zugrunde, während das Schutzprinzip keine territorialen Grenzen anerkennt.

---

28) In demselben Sinne: Binding, Handbuch, S. 416.

Wenn also weder Aufenthalt in Deutschland noch Verletzung deutscher Normen maßgebende Gesichtspunkte für die Normunterworfenheit sind, auf welche Weise soll dann die Frage der Bindungsseite entschieden werden?

§ 3 StGB. gibt auch hier keine vollständige Antwort; er besagt zunächst nur, daß auf Grund des territorialen Anknüpfungspunktes nur solche Personen der deutschen Norm unterworfen werden können, die sich an einer — wenigstens teilweise — in Deutschland begangenen Straftat beteiligt haben. Wie weit aber im einzelnen die Normunterworfenheit der im Ausland handelnden Teilnehmer reicht, das kann — unter Zugrundelegung des territorialen Anknüpfungspunktes — wiederum nur aus der Norm selbst entnommen werden (soweit nicht, wie im § 4 StGB., bei einzelnen Normen die Normgebundenheit gesetzlich besonders geregelt ist). Das bedeutet für unseren Fall: Soweit bei einem Gesamtverbrechen die Normgebundenheit der im Ausland handelnden Beteiligten zweifelhaft ist, läßt sie sich — falls nicht für einzelne Normen etwas abweichendes gilt — nur aus dem Wesen des Gesamtdelikts erkennen. Wir müssen also wiederum auf die Teilnahmelehre zurückgreifen.

Auch hier kann uns der Grundsatz der Einheitlichkeit und Unteilbarkeit des Gesamtverbrechens zur Lösung verhelfen. Eine Folge dieser Einheitlichkeit ist bei der Mittäterschaft der — vom Reichsgericht in den Urteilen RGSt. 11, 20 und 13, 337 herangezogene — „Gesichtspunkt der auf allen Mittätern gleich lastenden Solidarität". Dieser Gesichtspunkt ist in der Tat bei der Frage der Bindungsseite von besonderer Bedeutung. Er bedeutet, daß nach deutschem Recht jeder der mehreren Mittäter für den ganzen Erfolg einzustehen hat, daß also jeder Mittäter auch für die von den anderen Mittätern vollzogenen Tatanteile haftet. Da nun die Regeln über den Geltungsbereich „integrierender Bestandteil" unseres Strafrechts sind[29]), kann das Hinübergreifen des Gesamtverbrechens über die deutschen Grenzen an diesem Grundsatz nichts ändern. Daraus folgt: der im Ausland handelnde Mittäter ist auf Grund der gemeinsamen Solidarität in der gleichen Weise wie der im Inland tätig gewordene Mittäter der deutschen Norm unterworfen. Oder

29) Beling, L. v. V., S. 99.

anders ausgedrückt: Durch die Beteiligung an einer zum Teil in Deutschland begangenen und gegen deutsche Interessen gerichteten Straftat wird die Unterworfenheit unter die deutsche Norm hergestellt und damit die Voraussetzung der Bindungsseite erfüllt.

Man wende nicht ein, daß hier der territoriale Anknüpfungspunkt aufgegeben werde: die territoriale Verknüpfung besteht sehr wohl, und zwar darin, daß die von dem auswärts handelnden Mittäter mitverursachte Straftat über die Grenze in deutsches Gebiet hineinragt; die Regelung verstößt also nicht gegen § 3 StGB.

Wir kommen demnach zu dem Ergebnis, daß im Falle der Mittäterschaft auch der im Ausland tätig gewesene Mittäter in Deutschland zu bestrafen ist; ein Ergebnis, das dem Standpunkt des deutschen Reichsgerichts und auch der im Ausland herrschenden Meinung entspricht.

b) Auslandsteilnahme (Anstiftung oder Beihilfe) zur Inlandshaupttat. Dieser Fall des Gesamtverbrechens unterscheidet sich von dem Fall der Mittäterschaft dadurch, daß die Tatanteile rechtlich nicht gleichwertig sind.

Wir beginnen wiederum mit dem territorialen Anknüpfungspunkt und stellen dabei fest, daß ein Teil des Gesamtverbrechens — nämlich die Haupttat — im Inland begangen worden ist, und demnach das ganze Gesamtverbrechen der Beurteilung durch den deutschen Richter unterliegt. — Darauf ist festzustellen, ob ein deutsches Rechtsgut verletzt ist. Schließlich ist wieder die Bindungsseite zu prüfen; die Frage heißt: Unterliegen alle Beteiligten — auch der im Ausland tätig gewesene Anstifter oder Gehilfe — der deutschen Norm?

Entsprechend der Lösung der Frage bei der Mittäterschaft muß auch hier von der Teilnahmelehre ausgegangen werden. Die Einheitlichkeit des Gesamtverbrechens, die bei der Mittäterschaft die gemeinsame Solidarität aller Mittäter zur Folge hat, äußert sich bei Anstiftung und Beihilfe in der Form der Akzessorietät der Teilnahmehandlung zur Haupttat. Auch an dieser akzessorischen Natur kann das Hinübergreifen des Gesamtverbrechens über die Grenzen des Deutschen Reiches nichts ändern. Die Abhängigkeit der Teilnahmehandlungen von der Haupttat bleibt bestehen; sie äußert sich im internationalen Strafrecht noch besonders

darin, daß — dem gefundenen Ergebnis bei der Mittäterschaft entsprechend — die Beteiligung an einer in Deutschland begangenen und gegen deutsche Interessen gerichteten Haupttat den vom Ausland aus handelnden Anstifter oder Gehilfen gleichfalls der deutschen Norm unterwirft.

Das Ergebnis ist, daß auch der Auslandsteilnehmer zur Inlandshaupttat in Deutschland zu bestrafen ist. Das Reichsgericht und die herrschende Meinung des Auslandes sind auch hier der gleichen Auffassung.

c) Bei dem Fall der Inlandsteilnahme zur Auslandshaupttat wird gelegentlich der Standpunkt vertreten, daß auf Grund der Einheitlichkeit des Gesamtverbrechens die Teilnahmehandlung sich nach der Haupttat zu richten habe; die Haupttat habe hier im Ausland stattgefunden, deshalb sei auch die Teilnahmehandlung als im Ausland begangen zu betrachten[30]). Diese Auffassung kommt demgemäß dazu, den Inlandsteilnehmer straffrei zu lassen; er kann nur — falls er Deutscher ist — gemäß § 4 Abs. 2 Nr. 3 wegen Begehung einer Handlung im Ausland bestraft werden.

Dieser Standpunkt ist unzutreffend. Es liegt auch hier — ebenso wie in den beiden vorgenannten Fällen — ein Gesamtdelikt vor, das sich teils im Ausland, teils im Inland abgespielt hat. Der territoriale Anknüpfungspunkt (wenigstens ein Teil des Gesamtdelikts hat sich in Deutschland abgespielt) ist also auch hier gegeben. Daß der in Deutschland stattgefundene Teil des Gesamtverbrechens in seiner rechtlichen Wertung dem im Ausland vollzogenen Teil gegenüber eine minder wichtige Rolle spielt, ist bedeutungslos; auch die Beteiligung des Anstifters oder des Gehilfen bildet einen wesentlichen Teil des Gesamtverbrechens. Der deutsche Richter ist also befugt, auch im Fall der Inlandsteilnahme zur Auslandstat das ganze Gesamtverbrechen seiner Beurteilung zu unterziehen. Er hat unter Zugrundelegung deutschen Rechts zu prüfen, ob durch das Gesamtverbrechen deutsches Interesse verletzt worden ist. Ob daneben durch die gleiche Tat auch ausländische Rechtsgüter in Mitleidenschaft gezogen sind, ist belanglos; der deutsche

30) So: Hergt, S. 169; Olshausen, § 3, Note 9; außerdem der Standpunkt des französischen Rechts, vgl. die oben Seite 16 wiedergegebenen Ausführungen Garrauds.

Richter wendet nur deutsches Recht an und ahndet nur Verstöße gegen die deutsche Norm. Es ist deshalb gleichgültig, ob die Haupttat auch nach den Gesetzen ihres Begehungsortes strafbar ist; allein maßgebend ist die Strafbarkeit nach deutschem Recht[31]). Verstößt das Gesamtverbrechen gegen keine deutsche Norm, so kann auch der Inlandsteilnehmer nicht bestraft werden (vgl. den Fall des Verstoßes gegen englische Zollgesetze RGSt. 14, 124: alle Beteiligten waren vom deutschen Richter freizusprechen).

Ist die Verletzung deutschen Interesses festgestellt, dann ist auch hier schließlich die Bindungsseite zu untersuchen. Daß der Teilnehmer, der sich zur Zeit seiner Teilnahmetätigkeit in Deutschland aufgehalten hat, der deutschen Norm unterworfen ist, bedarf keiner weiteren Erörterung; das ergibt sich unmittelbar aus § 3 StGB. Wie stellt sich aber das deutsche Recht zu dem im Ausland handelnden Haupttäter?

Für die deutsche Wissenschaft ist die Straflosigkeit des Auslandshaupttäters eine so feststehende und unbestrittene Tatsache, daß sie überhaupt nirgends erwähnt wird. Was ist aber der Grund? Der Grund liegt darin, daß der im Ausland handelnde Haupttäter — wenn nicht gerade der Fall des § 4 Abs. 2 Nr. 3 StGB. vorliegt — der deutschen Norm nicht unterworfen ist. Das unterscheidet den Auslandshaupttäter vom Auslandsmittäter, vom Auslandsanstifter und vom Auslandsgehilfen: daß die drei letzteren sich an einer zum Teil in Deutschland begangenen Tat beteiligen; diese Beteiligung unterwarf sie der deutschen Norm. Beim Auslandshaupttäter ist es gerade umgekehrt: nicht er beteiligt sich, sondern die anderen — der Inlandsanstifter oder der Inlandsgehilfe — beteiligen sich an seiner Tat. Der Umstand, daß er sich von Deutschland aus anstiften läßt oder von Deutschland aus helfen läßt, kann ihn noch nicht der deutschen Norm unterwerfen; nur wer selber tätig wird und durch seine eigene Tätigkeit eine auf deutschem Gebiet begangene Handlung unterstützt oder mitverursacht, kann sich dadurch der deutschen Norm unterwerfen. Der Aus-

31) Ebenso Binding, Handb. S. 425; Berolzheimer S. 45; v. Hippel, Z. St. W. 37, S. 22; Olshausen § 3 N. 16/18; Wegner, Festgabe für Frank, I, S. 145; a. A. von Bar, Gesetz u. Schuld I, S. 148; Birkmeyer, S. 176; Frank, § 3, IV, S. 31; Lpz. Komm. § 3 N. 12; Heymann, S. 65 ff.

landshaupttäter bleibt also in Deutschland straffrei; der Inlandsteilnehmer dagegen ist zu bestrafen — und zwar ohne Rücksicht darauf, ob die Haupttat am Ort ihrer Begehung strafbar ist, sondern nur mit Rücksicht darauf, daß sie deutsche Interessen verletzt.

Auch dieses Ergebnis entspricht der Rechtsprechung des Reichsgerichts (das Reichsgericht hat allerdings zu der Frage, ob die Haupttat am Orte ihrer Begehung strafbar sein muß, noch keine Stellung genommen, vgl. RGSt. 9, 10).

Fassen wir zusammen: Wird ein Gesamtverbrechen teilweise im Inland, teilweise im Ausland begangen, so werden grundsätzlich alle an diesem Gesamtverbrechen Beteiligten in Deutschland bestraft, mit einer einzigen Ausnahme: Bei Inlandsanstiftung und Inlandsbeihilfe zur Auslandshaupttat unterliegt der im Ausland handelnde Haupttäter nicht den deutschen Strafgesetzen.

Kreuzung von Gesamtverbrechen und Distanzdelikt.

Es war bereits angedeutet worden (vgl. oben S. 30), daß bei einem Delikt räumliche Trennung der mehreren Beteiligten und räumliche Trennung von Tätigkeit und Erfolg gleichzeitig vorkommen können, daß also eine und dieselbe Straftat zugleich Gesamtverbrechen wie Distanzdelikt sein kann. Hier müssen sowohl die Regeln über das Gesamtverbrechen wie die Regeln über das Distanzdelikt nebeneinander angewendet werden.

Nehmen wir als Beispiel: Der eine Mittäter handelt in Frankreich, der andere in Italien; der gemeinsame Erfolg tritt in Deutschland ein. Stellen wir uns — dem Reichsgericht folgend — auch beim Distanzdelikt auf den Standpunkt der Einheitstheorie, so ist der in Deutschland eingetretene Erfolg ausreichend, um beide Mittäter in Deutschland zu bestrafen. Ebenso würde es zur Bestrafung beider Mittäter genügen, wenn nur der eine in Deutschland tätig wird, während die Tätigkeit des andern im Ausland stattfindet und auch der Erfolg im Ausland eintritt; die Lösung ergibt sich in beiden Fällen aus der konsequenten Durchführung der Einheitstheorie, sowohl beim Distanzdelikt wie beim Gesamtverbrechen.

Oder ein anderes Beispiel: Von Polen aus wird Beihilfe geleistet zu einer Haupttat, bei der nur der Erfolg in Deutschland eingetreten ist, während der Täter in Schweden tätig wurde. Nach dem Standpunkt des Reichsgerichts ist der Haupttäter in Deutschland strafbar, wenn auch nur der Erfolg seines Tuns in Deutschland eingetreten ist; und auf Grund der Akzessorietät der Beihilfe ist auch die in Polen geleistete Beihilfe in Deutschland zu bestrafen, denn sie lehnt sich an eine in Deutschland strafbare Haupttat an.

Wir sehen: Bei konsequenter Durchführung der Einheitstheorie sowohl beim Distanzdelikt wie beim Gesamtverbrechen bieten diese Fälle der Ueberkreuzung keine besonderen Schwierigkeiten.

Völkerrechtliche Bedenken.

Der hauptsächlichste Grund, der von den Anhängern der Aufenthaltstheorie gegen die Einheitstheorie vorgebracht wird, sind die „völkerrechtlichen Bedenken“ [32]) Wenn das deutsche Recht ein zum Teil im Ausland begangenes Gesamtverbrechen vollständig seiner eigenen Strafgewalt unterstellt, so greife es damit in die Machtsphäre eines anderen Staates ein; das könne zu völkerrechtlichen Komplikationen führen.

Gegen diesen Einwand ist folgendes zu sagen:

a) Die rechtsvergleichende Darstellung hat gezeigt, daß das ausländische Recht ohne Ausnahme — sei es in der Form der Einheitstheorie, sei es wie bei Frankreich auf Grund der Auffassung, die den Ort der Haupttat entscheiden läßt — beim Gesamtverbrechen das Hinübergreifen der eigenen Strafgewalt auf im Ausland begangene Handlungen für zulässig erachtet. Das deutsche Reichsgericht steht also mit seiner Auffassung keineswegs allein; sein Standpunkt wird von den meisten europäischen Staaten geteilt. Diese allgemeine Rechtsgleichheit schließt zwar die Völkerrechtswidrigkeit der Einheitstheorie noch nicht aus; sie begründet aber immerhin ein Indiz für ihre völkerrechtliche Zulässigkeit: es ist kaum anzunehmen, daß ein Rechtssatz, der von fast allen Staaten in gleicher Weise befolgt wird, dem Völkerrecht widerspricht.

---

32) vgl. Frank, § 3, IV, 3, S. 30; von Bar, Ges. u. Schuld, I, S. 142.

b) Von den Anhängern der Aufenthaltstheorie wird immer nur behauptet, daß die Befolgung der Einheitstheorie zu völkerrechtlichen Streitigkeiten führen „kann". Tatsächlich ist aber beim Gesamtverbrechen noch kein einziger Fall einer völkerrechtlichen Streitigkeit vorgekommen; nur bei der Frage des Distanzdelikts hat der berühmte Cuttingfall des Jahres 1886 zu Meinungsverschiedenheiten zwischen den Vereinigten Staaten von Nordamerika und Mexiko geführt[33]). Der Grund des Streites war hier nicht so sehr die Anwendung der Einheitstheorie von seiten Mexikos als vielmehr die Mißbilligung dieser Anwendung von seiten der Vereinigten Staaten, die aber für ihre eigene Rechtsprechung die Einheitstheorie in Anspruch nahmen! Hätten die Vereinigten Staaten dem ausländischen Staate dasselbe Recht zugebilligt, daß sie sich selbst anmaßten, so wäre es zu keiner Streitigkeit gekommen. — Im übrigen ist auch beim Distanzdelikt der Cuttingfall der einzige Fall einer völkerrechtlichen Streitigkeit geblieben.

c) Aber auch dieser Mangel an tatsächlichen Streitfällen schließt nicht aus, daß die Konkurrenz mehrerer Strafgewalten über eine Straftat den Normen des Völkerrechts zuwiderläuft. Wir müssen die grundsätzliche Frage stellen: Ist es völkerrechtlich zulässig, daß mehrere Staaten in ihrer Strafbefugnis über das gleiche Delikt konkurrieren? Oder kann immer nur ein bestimmter Staat für ein bestimmtes Delikt zuständig sein?

Die Antwort lautet dahin, daß die Konkurrenz mehrerer Staaten bei der Aburteilung desselben Delikts nicht nur erlaubt, sondern in manchen Fällen geradezu notwendig ist. Denken wir nur an § 4 Abs. 2 Nr. 3 StGB. Diese Bestimmung ist ein Ausfluß jener Bestrebungen, das Prinzip der Personalität gegenüber der Vorherrschaft des Territorialitätsgedankens wieder in größerem Maße zur Geltung zu bringen: ist es hier nicht geradezu notwendig, daß zwei Strafgewalten konkurrieren: diejenige, in deren Territorium die

33) Cutting, ein Bürger der Vereinigten Staaten, hatte in einer amerikanischen Zeitung einen in Mexiko lebenden Mexikaner beleidigt. Als Cutting sich nach Mexiko begab, wurde er dort verhaftet, angeklagt und bestraft. Die Regierung der Vereinigten Staaten verlangte sofortige Freilassung; in der zweiten Instanz wurde dann die Strafklage mit Rücksicht auf ihre politischen Folgen zurückgenommen. Die Entschädigungsforderung der Vereinigten Staaten hatte keinen Erfolg.

Tat begangen wurde, und diejenige, der der Täter nach seiner Staatsangehörigkeit unterworfen ist? Daß aber die Bestimmung des § 4 Abs. 2 Nr. 3 StGB. den Normen des Völkerrechts widerspricht, wird von keiner Seite behauptet. Im Gegenteil: Es ist vom Ständigen Internationalen Gerichtshof im Haag anläßlich des bekannten Lotusfalles entschieden worden und entspricht auch der herrschenden Meinung im Völkerrecht, daß die Strafgewalt des einzelnen Staates, soweit kein positives Verbot besteht, unbeschränkt ist, und daß der Staat auch über seine Grenzen hinausgreifen darf [34]).

Wir kommen zu dem Ergebnis, daß die Einheitstheorie weder völkerrechtswidrig ist, noch auch — falls sie von allen Staaten gleichmäßig und konsequent eingehalten wird — zu völkerrechtlichen Streitigkeiten führt.

Mehrfache Bestrafung; Anrechnung.

Es ist demnach nicht ausgeschlossen, daß die Beteiligten an einem Gesamtdelikt, nachdem sie im Ausland bereits abgeurteilt worden sind, sämtlich nochmals im Inland vor ein Strafgericht gestellt werden. Es widerspräche nun allen Grundgesetzen der Gerechtigkeit, würde man hier die Beteiligten einer doppelten Bestrafung aussetzen; das Hinausgreifen des Verbrechens über die Grenzen des Staates darf dem Täter nicht als straferhöhender Umstand zur Last gelegt werden. Hier gilt es also eine Ausgleichsmöglichkeit zu schaffen.

Diese Ausgleichsmöglichkeit ist im geltenden Recht bereits vorhanden. § 7 StGB. bestimmt: Soweit im Ausland bereits eine Strafe vollzogen worden ist, muß sie, wenn im Inland eine erneute Verurteilung wegen desselben Deliktes erfolgt, auf die zu erkennende Strafe angerechnet werden. Dieser den deutschen Strafrichter bindende Zwang, die vollzogene Auslandsstrafe anzurechnen, genügt zur Vermeidung von Ungerechtigkeiten.

Wie ist es aber, wenn der an einem Gesamtverbrechen beteiligte Deutsche im Inland bestraft worden ist, dann ins

---

34) Vgl. Wegner, in Festgabe für Frank, I, S. 103; 136, 137; Verdroß, Die Verfassung der Völkerrechtsgemeinschaft, S. 165. Viktor Bruns, in d. Ztschr. f. ausl. öffentl. Recht u. Völkerrecht, 1. Bd. 1. Teil, S. 21

Ausland reist, und dort erneut verurteilt wird? Wie schützen wir ihn dort vor einem ungerechten zweiten Urteil?

Hierzu ist zu sagen, daß wir keinen Einfluß auf den anderen Staat haben, den Anrechnungszwang auch bei sich einzuführen; daß jedoch die meisten Staaten von sich aus eine Regelung getroffen haben, die dem deutschen Anrechnungszwang entspricht. Es ist also im allgemeinen gegen ungerechte Doppelverurteilungen Vorsorge getroffen.

VI. Zukünftiges Recht.

Der Entwurf von 1927 sagt im § 8 Abs. 1 (entsprechend § 9 des Entw. v. 1925): „Eine Tat ist an jedem Ort begangen, wo sich der Tatbestand der strafbaren Handlung ganz oder zum Teil verwirklicht hat oder im Falle des Versuchs nach dem Vorsatz des Täters verwirklichen sollte." Aus der Begründung (S. 10) ergibt sich, daß diese Bestimmung für den Fall der räumlichen Trennung von Tätigkeit und Erfolg die Einheitstheorie gesetzlich festlegen wollte; man hat also zunächst nur an das Distanzdelikt gedacht.

Ueber den Strafort des Gesamtverbrechens sagt die Begründung zu § 8 des Entwurfes nichts. Faßt man aber das Gesamtverbrechen — wie es im dogmatischen Teil geschehen ist — als eine einheitliche, unteilbare strafbare Handlung, als einen einzigen, auf mehrere Beteiligte verteilten, also „zerlegten" Tatbestand[1]) auf, so paßt § 8 Abs. 1 des Entwurfes ebenso auf das Gesamtverbrechen wie auf das Distanzdelikt; § 8 Abs. 1 bedeutet dann, daß an jedem Ort, wo ein Teil des Gesamtverbrechens begangen worden ist, das ganze Gesamtverbrechen als begangen anzusehen ist.

An der Einheitlichkeit des Gesamtverbrechens kann auch die andersartige Ausgestaltung der Akzessorietät im Entwurf nichts ändern[2]); (nach dem Entwurf ist die Teilnahme nur noch limitiert-akzessorisch, an Stelle der heute geltenden extrem-akzessorischen Form; vgl. § 31 des Entwurfs von 1927.) Trotz der veränderten Form bleibt die

1) Beling, L. v. V., S. 392.

2) Vgl. Wegner in Festgabe f. Frank, I, S. 146.

Akzessorietät der Anstiftung und der Beihilfe als solche bestehen. Denn ein gewisses Maß von Abhängigkeit ist, wie wir oben gesehen haben[3]), bei jeder Art unselbständiger Teilnahme begrifflich notwendig und unentbehrlich; es gibt keine Teilnahme ohne Haupttat; Anstiftung und Beihilfe sind nur bei Vorhandensein einer Haupttat, an die sie sich anlehnen können, denkbar. Darüber hinaus verlangt der Entwurf noch die Rechtswidrigkeit des vom Haupttäter begangenen Tatbestandes; dagegen kommt es auf die Strafbarkeit des Haupttäters nicht mehr an. Wir sehen: Nur die Strafbarkeit des Haupttäters ist unerheblich; Vorhandensein und Strafbarkeit der Haupttat als solcher sind aber ebenso Voraussetzung einer strafbaren Teilnahme wie im geltenden Recht[4]).

An der Einheitlichkeit des Gesamtverbrechens wird sich also auch im zukünftigen Recht nichts ändern; es steht deshalb einer Durchführung der Einheitstheorie auch in der Zukunft nichts im Wege.

VII. Gesamtergebnis.

Fassen wir das Ergebnis der gesamten Untersuchung zusammen, so ergibt sich folgendes:

Bei der Frage „Internationales Strafrecht und Teilnahme" ist der Einheitstheorie der Vorzug zu geben. Sie ergibt sich einerseits aus dem Wesen des Gesamtverbrechens als einer einheitlichen und unteilbaren Straftat; sie entspricht andererseits allein den Bedürfnissen der Praxis, wie die historische Entwicklung, die Stellungnahme des Auslandsrechtes und die Rechtsprechung des Reichsgerichts zeigt. Da außerdem weder völkerrechtliche Bedenken noch die Gefahr einer ungerechten mehrfachen Bestrafung im Wege stehen, ist die Stellungnahme des deutschen Entwurfs im Sinne der Einheitstheorie zu begrüßen.

---

3) Vgl. S. 34.

4) Vgl. Begründung z. Entw. v. 1927, S. 29 (zu § 31).

Lebenslauf

Ich, Reinhard Alfred Georg Lauterbach, bin am 9. Juli 1910 als Sohn des 1923 verstorbenen Holzkaufmanns Richard Lauterbach und seiner Ehefrau Emmy Lauterbach, geb. Lange, in Breslau geboren. Ich habe die deutsche Reichsangehörigkeit und bin evangelischen Religionsbekenntnisses.

Nach dreijährigem Besuch der Vorschule trat ich Ostern 1919 in das Städtische Johannesgymnasium zu Breslau ein, das ich Ostern 1928 mit dem Zeugnis der Reife verließ.

Während der ersten vier Semester meiner Studienzeit besuchte ich die Universitäten Innsbruck, Freiburg im Breisgau (2 Semester) und München; drei weitere Semester studierte ich in Breslau.

Am 9. April 1932 legte ich vor dem Oberlandesgericht in Breslau die erste juristische Staatsprüfung ab. Am 25. Mai 1932 trat ich den Vorbereitungsdienst als Referendar bei dem Amtsgericht in Trebnitz an; zur Zeit bin ich beim Landgericht in Breslau beschäftigt.

Reinhard Lauterbach.